

**LA EXTRADICIÓN DE CIUDADANOS COLOMBIANOS A ESTADOS UNIDOS POR
TRÁFICO DE DROGAS: FRAGMENTACIÓN DE ÓRDENES NORMATIVOS**

NYDIA CECILIA DÍAZ PÉREZ

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA
FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES
MAESTRÍA EN DERECHO PERFIL INVESTIGATIVO
BOGOTÁ D.C.**

2016

**LA EXTRADICIÓN DE CIUDADANOS COLOMBIANOS A ESTADOS UNIDOS POR
TRÁFICO DE DROGAS: FRAGMENTACIÓN DE ÓRDENES NORMATIVOS**

NYDIA CECILIA DÍAZ PÉREZ

**Trabajo de grado para optar por el título de
MAGÍSTER EN DERECHO**

DIRIGIDO POR

Prof. Dr. OMAR HUERTAS DÍAZ

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA

FACULTAD DE DERECHO, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

MAESTRÍA EN DERECHO PERFIL INVESTIGATIVO

BOGOTÁ D.C.

2016

A los dos regalos más grandes y hermosos que me ha dado Dios.

Mi esposo, Miguel Ángel y mi hijo, Miguel Ángel.

Resumen

En este trabajo de investigación se estudia la extradición de los comandantes de las Autodefensas Unidas de Colombia a Estados Unidos por tráfico de drogas, pues estos estaban vinculados a procesos de Justicia y Paz que no se han adelantado ni finalizado. El objetivo general de este documento fue analizar la citada situación problema a la luz del concepto de soberanía y el principio de primacía de los derechos humanos en el marco del Estado Social de Derecho a partir de la dogmática políticamente consciente descrita por Christian Courtis. Como conclusión se encontró que la Corte Suprema de Justicia Sala Penal debe sistematizar y darle unidad a los criterios de interpretación que ha adoptado en estos casos a partir del principio de primacía de los derechos humanos ejerciendo su soberanía en el marco del Estado Social de Derecho.

Agradecimientos

A Dios, quien ha guiado mi camino de manera permanente, dándome fortaleza, amor y paz en cada momento de mi vida.

A mi esposo, quien fue inspiración para elaborar este trabajo, me dio ánimo en este proceso y me ayudó a diagramar este texto.

A mi hijo, quien con sus sonrisas y travesuras me llena de alegría para luchar cada día.

A mis suegros, Ángel y Bárbara, quienes me colaboraron en varias actividades para tener tiempo libre y dedicarlo a la escritura de este documento y me dan ánimo para seguir el camino académico con entereza.

A Lorena, quien siempre estuvo pendiente de este proceso y me dio ánimo para culminarlo.

Tabla de contenido

Introducción	8
1. La extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas	23
1.1. Aspectos generales	24
1.1.1. Principios que fundamentan la extradición	25
1.1.2. Concepto y rasgos de “la extradición”	32
1.1.3. Clasificación de la extradición	37
1.2. Mirada desde el Derecho Internacional, Colombia y Estados Unidos	41
1.2.1. Marco jurídico internacional	41
1.2.2. Normas y procedimiento en Colombia	52
1.2.3. Medidas políticas y jurídicas estadounidenses	61
1.3. Fragmentación de órdenes normativos	71
1.3.1. La fragmentación en el derecho internacional	71
1.3.2. Encuentros de los sistemas jurídicos en los procesos de extradición	73
1.3.3. Fragmentación en los casos de extradición de colombianos por tráfico de drogas a Estados Unidos cuando estos no habían sido juzgados en Colombia por las graves violaciones a derechos humanos	76
2. Primacía de los derechos humanos en el Estado Social de Derecho	83
2.1. Estado Social de Derecho colombiano	86
2.1.1. Características	87
2.1.2. Premisas	91
2.1.3. Rol del juez en el Estado Social de Derecho	92
2.2. La soberanía	94
2.1.1. Consideraciones jurídicas	94
2.2.2. Consideraciones políticas	96
2.3. Primacía de los derechos humanos	98
2.3.1. Concepto de los derechos humanos	99
2.3.2. Máxima primacía de los derechos humanos	101
3. Las decisiones de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en las consultas de extradición: hacia una interpretación sistemática	104
3.1. Primera fase: los conceptos positivos de entrega	105

3.1.1. Años 2006-2007.....	105
3.1.2. Años 2008 - 2009.....	114
3.2. Segunda fase: conceptos desfavorables de entrega.....	131
3.3. Fase tres: el retorno a los inicios.....	138
Conclusiones.....	143
Referencias.....	146

Introducción

La extradición es un acto de asistencia jurídica internacional que implica un proceso especial en un Estado con el fin de aprehender a una persona que ha cometido un delito fuera del territorio y se ha evadido para no colaborar con la investigación y juzgamiento de su conducta o, para no ser privado de su libertad. Por esta razón algunos penalistas consideran que esta figura jurídica tiene su naturaleza en el Derecho Penal, dado que en una expresión, la extradición “permite que se aplique la ley penal a un sujeto delincuente evadido” (Martínez, 1982, p. 120), lo cual es un mecanismo de protección de los derechos de los extranjeros para combatir la impunidad y dar un tratamiento proporcional y equitativo a cada uno de los ciudadanos del Estado (Martínez, 1982).

Esta noción es corroborada por la profesora del Departamento de Derecho Penal de la Universidad de Sevilla, María Isabel Martínez, pues considera que el núcleo de la extradición es el acto de asistencia jurídica que se realiza a nivel internacional en materia penal, con el fin de propiciar la reciprocidad y evitar que un delito no sea investigado, sancionado y reparado (Martínez, 1982), es decir, esta figura jurídica se constituye en un mecanismo de colaboración entre Estados cuyo fin es administrar justicia en el campo criminal (Martínez, 1982).

Al respecto, es necesario puntualizar que la asistencia entre Estados surge como un evento de cooperación horizontal y depende de la voluntad y soberanía de estos (Ambos, 2007), lo cual significa que no media una obligación adquirida a través de tratados internacionales u otras

disposiciones vinculantes en las actuaciones de la nación¹ (Ambos, 2007). Además, este procedimiento “exige varias condiciones previas que deben ser satisfechas conforme al principio de reciprocidad” (Ambos, 2007, p. 7), dependiendo las reglas consagradas en cada ordenamiento jurídico. Esto implica que, si bien hay un compromiso con otros Estados de colaborar en materia judicial para que se haga efectiva la entrega de un sujeto teniendo en cuenta los tratados bilaterales o multilaterales, por regla, primero se agotan y aplican las normas de derecho interno sobre la materia a la luz del respeto mutuo, reconociendo que, tal como se comprende en el argot popular la reciprocidad, no se hace algo que de “modo primario no se quiere padecer”. (Liu, 2009, p. 25)

Cabe señalar que en varios países se establecen excepciones a la extradición con base en preceptos internacionales y nacionales. Así, por ejemplo, existe un principio de la no entrega por delitos políticos² cuyo fin es promover el ejercicio de los derechos ciudadanos, el respeto a las diversas maneras de gobernar, la no injerencia en los asuntos propios de cada país y unas relaciones externas sólidas que eviten posibles revanchas o escenarios de terror (Martínez, 1982). Otro principio es, la no entrega de un nacional en ejercicio de la soberanía del Estado para juzgar a los ciudadanos que están en su territorio o, en otros términos, de lo que se conoce como jurisdicción nacional preferente, que consiste en no conceder la extradición cuando algún tribunal interno tenga competencia para conocer los delitos que se le atribuyen a un sujeto (Martínez, 1982).

¹ A diferencia de la cooperación vertical en la que sí es obligatorio prestar la asistencia judicial, porque se trata de deberes adquiridos con base en las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas que son de carácter vinculante para los Estados Parte de este organismo internacional.

² Son aquellos que atentan contra un bien jurídico de naturaleza política como, por ejemplo, realizar acciones contra la forma de organización de un Estado. También se incluyen los delitos mixtos en los cuales “se incurre en la trasgresión de un bien jurídico privado con una motivación exclusivamente política”. (Martínez, 1982, p. 127)

Lo expresado hasta este punto refleja que la extradición tiene sus raíces más bien en el Derecho Internacional porque su principal cometido es asistir o colaborar a un Estado, teniendo en cuenta los hilos normativos que tensionan los sistemas jurídicos propios y varían entre lo suave y lo rígida que puede llegar a ser una política, con el fin de hacer efectiva la justicia penal, que si bien retorna el statu quo en algunas ocasiones por tratarse de la afectación de bienes jurídicos muy preciados por la sociedad, en otros momentos, genera imposiciones, incertidumbres e injusticias, como sucede en el caso que se estudia en la presente investigación, lo cual se explicará en los párrafos que siguen. Aunque medien los principios de reciprocidad y una panorámica horizontal entre los sujetos de Derecho Internacional que los habilita a dar respuesta a las solicitudes de entrega vistos como entes soberanos que actúan de forma voluntaria, cuestión que por supuesto no es del todo irrefutable, si se advierten las medidas económicas de agentes internacionales que afectan el funcionamiento de un país o la colaboración económica que se presta entre países para combatir el crimen, entre otros. Sin embargo, para avanzar en el planteamiento de la introducción a continuación se mencionará cómo opera la extradición en Colombia.

Según el artículo 35 de la Constitución Política modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 1 de 1997, el artículo 508 de la Ley 600 de 2000 y el artículo 490 de la Ley 906 de 2004, la extradición:

Se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana. La Ley reglamentará la materia.

La extradición no procederá por delitos políticos.

No procederá la extradición cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad a la promulgación de la presente norma³.

En efecto, teniendo en cuenta las normas vigentes, se prohíbe la extradición de ciudadanos colombianos cuando, uno, la investigación o proceso que se adelante contra el individuo verse sobre delitos de naturaleza política, dos, los hechos por los cuales se solicita la entrega de la persona ocurrieron con anterioridad al 17 de diciembre de 1997 y, tres, si se requiere a un ciudadano natural colombiano y el delito por el cual fue vinculado al proceso fue cometido en territorio nacional (Cómo se efectúa la extradición entre Colombia y los Estados Unidos, 2011).

No obstante, el gobierno podrá diferir la entrega⁴ de una persona integrante de alguno de los grupos armados al margen de la ley (Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – FARC, Ejército de Liberación Nacional – ELN y las Autodefensas Unidas de Colombia – AUC) hasta por un (1) año prorrogable a petición del ejecutivo, cuando estas:

- a) Hayan sido sindicadas o condenadas como autores o partícipes de hechos delictivos cometidos en el territorio colombiano durante y con ocasión de la pertenencia a esos grupos,
- b) Hubieren decidido desmovilizarse y contribuir decisivamente a la reconciliación nacional, en los términos de la Ley 975 de 2005 (ley de justicia y paz),
- c) Estén siendo juzgadas dentro del marco normativo establecido por la Ley 975 de 2005, y las normas que la modifiquen o complementen y
- d) Existan víctimas por estos hechos. (Artículo 2.2.5.3.1, Decreto 1069 de 2015)

Aunque, la extradición diferida no se concederá:

- a) Cuando el Gobierno Nacional establezca que el requerido en extradición no contribuye en forma efectiva con el esclarecimiento de la verdad.

³ Por medio del cual se modificó el artículo 35 de la Constitución Política.

⁴ La entidad competente para valorar de plano, si a su juicio se dan o no los presupuestos de la extradición diferida, es el gobierno nacional. Esta apreciación solo surtirá efectos para la decisión de entrega de la persona (Artículo 2.2.5.3.2, Decreto 1069 de 2015).

- b) Cuando el Gobierno Nacional establezca que el requerido en extradición no repara integralmente a las víctimas de su conducta.
- c) Cuando en el marco de la Ley de Justicia y Paz la persona requerida en extradición, postulada por el Gobierno Nacional, incurra en causales de exclusión del trámite y beneficios de la Ley 975 de 2005, incumpla las obligaciones y compromisos derivados de la pena alternativa o haya incurrido en la comisión de conductas penales con posterioridad a su desmovilización.
- d) Que durante el desarrollo del procedimiento penal, no colabore efectivamente con la Justicia.
(Artículo 2.2.5.3.2, Decreto 1069 de 2015).

Al respecto, es necesario señalar que tanto las FARC como el ELN son grupos que luchan contra el régimen político y constitucional vigente (Abadinsky, 2010), controlan varios territorios colombianos donde el Estado no tiene presencia y tienen una estructura sólida que funciona de manera centralizada a través del «secretariado». Los segundos, las AUC, también conocidos como los paramilitares, desempeñaron un doble rol durante los años que operaron como grupo, el primero como colaborador estratégico del Estado en sus acciones bélicas y militares, y segundo, como un eslabón del crimen organizado en lo referente al tráfico de drogas y otros delitos conexos, realidad que generó una readaptación constante de esta asociación (Gutiérrez y Barón, 2008). De manera que, “en una guerra contra la subversión, los paramilitares eran aliados del Estado; pero en la otra, la de las drogas, eran adversarios, o al menos transgresores” (Gutiérrez y Barón, 2008, p. 117).

Por otra parte, según con los artículos 29 y 30 de la Ley 975 de 2005⁵, la pena alternativa prevista para los integrantes de grupos armados al margen de la ley que contribuyan a lograr la paz y se reincorporen a la vida civil, consistente en privación de la libertad por un período

⁵ Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios.

mínimo de cinco (5) años y no superior a ocho (8) años, tasada de acuerdo con la gravedad de los delitos y su colaboración efectiva en el esclarecimiento de los mismos, esta pena se podrá cumplir en el exterior, siempre y cuando los establecimientos de reclusión reúnan las condiciones de seguridad y austeridad propios de los establecimientos administrados por el Inpec.

Y, según el artículo 515 de la Ley 906 de 2004, las sentencias penales proferidas por autoridades de otros países contra extranjeros o nacionales colombianos podrán ejecutarse en Colombia a petición formal de las respectivas autoridades extranjeras, formulada por la vía diplomática.

En todo caso, las excepciones varían de un lugar a otro y no son muy claras cuando el individuo que es solicitado por un Estado, ha cometido violaciones graves a los derechos humanos de algunas personas dentro del país en el que está residiendo y es nacional, pues a pesar de que estas ofensas son de tratamiento prioritario en las agendas internacional y nacional, y del hecho que la decisión de entregar o no al individuo, se toma con fundamento en la gravedad del hecho y del principio de territorialidad⁶ (Martínez, 1982), en el ejercicio de una decisión soberana por encima de las relaciones o intereses internacionales, pues antes de preservar el orden y paz externas es prioritario hacerlo en el territorio de la nación, aunque en muchas oportunidades los Estados ceden ante las peticiones de un requirente, pasando por alto las investigaciones o procesos que se adelantan en un tribunal nacional por las acciones típicas con las que se han vulnerado derechos humanos de los ciudadanos.

Situación que afecta el acceso de las víctimas a la justicia, hace más difícil los procesos de reconciliación y la posibilidad de vivir en paz. Asimismo, en lo que respecta al ordenamiento jurídico, se genera una contradicción, es más, dado lo que ha pasado en otros países con los

⁶ “Consiste en aplicar las disposiciones penales del Estado a todos los delitos cometidos en su territorio, independientemente de la nacionalidad del sujeto activo en la infracción o de la naturaleza del bien jurídico lesionado” (Garrido, s.f., p. 367). Este principio no es de aplicación absoluta.

derechos humanos, podría decirse que esto origina una aplicación injusta del Derecho, la cual no debería ser válida en el ordenamiento jurídico dado que contraría el bloque de constitucionalidad y la propia Constitución Política. Pero como se trata de un sistema jurídico nacional que interactúa con otro nacional a partir de disposiciones internas o internacionales acordadas a nivel bilateral o multilateral se genera una indeterminación en su prelación y coherencia al momento de estudiar el tema en la perspectiva jurídica.

Reflejo de la problemática descrita, en el año 2008, el gobierno colombiano de la época extraditó a Estados Unidos por tráfico de drogas a los principales jefes de las AUC, grupo conocido como los paramilitares, a pesar de que en ese momento se habían iniciado procesos judiciales para conocer la verdad sobre lo ocurrido en las desapariciones y desplazamientos forzados, masacres, entre otras violaciones graves a los derechos humanos que estos habían perpetrado.

Pero, por qué se entregaron estas personas a otro país, ¿acaso no se habían desmovilizado y acogido al procedimiento descrito en la Ley 975 de 2005?. Para comprender esta situación y dar respuesta a esas preguntas, es necesario comentar que las políticas de Estados Unidos (EE.UU.) relativas a la lucha contra la producción y tráfico de drogas han tenido sus altos y bajos en el buen uso y respeto de las disposiciones que regulan la materia y otras variables conexas, como el tema de los derechos humanos y la extradición, por ejemplo, pues a raíz de las políticas gubernamentales antinarcóticos que se establecieron en Norteamérica por los altos índices de consumo que tenía la población; de la creación de agencias de investigación y represión⁷ como la DEA (Drug Enforcement Agency), el FBI (Federal Bureau of Investigation) y la ICE (Immigration Customs Enforcement Aduanas) que con el tiempo debían mostrar resultados en los informes que se dan ante el Congreso para justificar la asignación de recursos; de las leyes

⁷ Quienes hacen las acusaciones que fundamentan las extradiciones de ciudadanos a Estados Unidos.

que facultaron a estas agencias para actuar en territorios extranjeros y, de la capacidad operativa que fueron adquiriendo con el paso de los años a partir de su relación con las autoridades locales y regionales (Palou, Dudley, Díaz, Zuleta y Rengifo, 2011), en muchas ocasiones se ha recurrido a mecanismos arbitrarios para obtener información o el resultado que se espera de un operativo o procedimiento, como la problemática que se estudia en este trabajo o el *extraordinary rendition* a través del cual:

El gobierno norteamericano esquivaba las limitaciones establecidas por su propia legislación y por los tratados internacionales de derechos humanos, y captura a personas sospechosas de pertenecer a organizaciones terroristas [o de crimen organizado]. El mecanismo consiste en capturar ilegalmente a los sospechosos, dentro o fuera de los Estados Unidos, trasladarlos secretamente a países cómplices (Egipto, Jordania, Siria y otros) y someter a los capturados a torturas y tratos crueles con la supuesta finalidad de obtener información de inteligencia útil para detener y prevenir actos terroristas [o del narcotráfico]. Aunque se practicó en algunos casos antes del 11/09, después de esa fecha su aplicación se incrementó notablemente con graves costos humanos y, al decir de los expertos, escasas ganancias en inteligencia preventiva. (Palou, Dudley, Díaz, Zuleta y Rengifo, 2011, p. 11)

Esto demuestra que hay una fuerte tensión entre los objetivos estratégicos de las políticas públicas en materia antidroga y las normas acerca de la protección de derechos humanos, de la lucha contra el crimen organizado o respecto a la misma extradición, pues el objetivo es dismantelar a cualquier precio las organizaciones que se dedican a esta actividad, empezando por los productores. Esa orientación ha generado graves daños a la naturaleza, a las personas que obtienen el menor porcentaje de ganancias dentro de la pirámide de elaboración, comercialización y tráfico de drogas, y por supuesto, a la sociedad colombiana en general, ya que en varios casos, como el que se estudia en este documento, siguen en la impunidad graves

violaciones a los derechos humanos de ciudadanos perpetradas por personas que ha sido extraditadas, lo cual impide un real proceso de paz y reconciliación.

Además, se suma el interés en controlar el capital que genera el crimen organizado dedicado entre otras cosas al tráfico de drogas y se olvidan las limitaciones normativas que hay para realizar algunos procesos como la extradición de personas por ese delito cuando estas han cometido otras conductas típicas en su país de origen que son de mayor envergadura, desfigurando el propio sistema jurídico que se manipula políticamente con el fin de lograr la meta, llevarlos ante las autoridades judiciales de su país, no sin antes ofrecer ciertos beneficios para quienes entreguen información y dinero. Cuestión que también haya explicación por la posición privilegiada que tiene EE.UU. en el mundo, ya que controla y presiona a otras naciones para obtener sus propósitos, más cuando hay unas relaciones tan cercanas como las que tiene con Colombia (Palou, Dudley, Díaz, Zuleta y Rengifo, 2011).

Estas medidas económicas se han adoptado porque históricamente Estados Unidos ha tendido a sancionar a sus contendores con multas, confiscaciones o intervención en las transacciones comerciales y financieras, lo cual, en la lucha contra las drogas, se tradujo en la lista Clinton que contiene los datos de las personas que están vinculadas con el narcotráfico o con el terrorismo, registro que es administrado por la Oficina de Control de Activos Extranjeros (OCAE), y que implica una posible sentencia “a penas de hasta 30 años de cárcel y a multas superiores a los US \$5 millones de dólares para personas naturales, y hasta de US \$10 millones para personas jurídicas” (Palou, Dudley, Díaz, Zuleta y Rengifo, 2011, p. 17), por realizar negocios o transacciones con las compañías o individuos de la citada lista. En palabras de un ex agente de la DEA:

Por mucho que esté de acuerdo con la OCAE, considero que las únicas personas que deben ingresar a la lista son las que ya hayan sido acusadas....(La lista) está fuera de control. Es casi una

vergüenza para los Estados Unidos que hayamos creado un sistema cuyas decisiones no puedan ser impugnadas. El ingreso arbitrario y caprichoso de las personas a la lista es una vergüenza para los Estados Unidos. Si fuera justo y balanceado, tendríamos alguna mínima definición que no estuviera basada en acusaciones, folclore, rumores y leyenda. (Palou, Dudley, Díaz, Zuleta y Rengifo, 2011, p. 17)

Como señala Francisco Javier Gutiérrez, estas prácticas se efectúan principalmente, porque la comunidad internacional percibe el tráfico de drogas como un problema de seguridad pues puede ocasionar daños a las personas, familias, instituciones, y en general, a los Estados (2003). En el mismo sentido, Andrea Acosta Rodríguez (2004) comenta que esta visión implicó que en un primer momento Norteamérica le exigiera a Colombia adoptar políticas que controlaran y disminuyeran la producción y comercialización de la cocaína por los perjuicios que esta sustancia causaba a la salud. Luego, las dos naciones utilizaron los recursos destinados a la lucha contra las drogas, obtenidos mediante acuerdos bilaterales, para contrarrestar las acciones de las guerrillas por considerar que estos grupos obtenían buena parte de sus finanzas de esta actividad ilícita. Y finalmente, cuando se empezaron a direccionar estos esfuerzos para combatir el terrorismo, Estados Unidos consideró que las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), el Ejército de Liberación Nacional (ELN) y las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) eran terroristas financiados por el narcotráfico y el secuestro (Acosta, 2004).

Aquí, es preciso recordar que la extradición de ciudadanos colombianos hacia Estados Unidos por tráfico de drogas estuvo marcada en los años 80's por la violencia, ya que había una pugna entre los narcotraficantes de la época y el Estado, incluyendo la rama Ejecutiva y Judicial. Luego, se tornó en un procedimiento administrativo que hasta la fecha solo en contadas ocasiones ha generado estudios jurídicos de fondo para evitar la impunidad, pues se ha optado por apoyar al ejecutivo en sus decisiones, perdiendo de vista el rol que tiene el juez en el Estado

Social de Derecho aun cuando esto signifique apartarse de la legislación vigente que prescribe ciertas restricciones en este sentido. En suma hay otros hilos que presionan estas decisiones, por ejemplo, Colombia necesita los recursos económicos que Norteamérica le proporciona para la lucha contra las drogas aunque esa suma de dinero no sea suficiente y deba ser acumulada junto con los recursos del Estado colombiano para alcanzar los objetivos que se trazan a fin de controlar y disminuir esta actividad ilícita (Palou, Dudley, Díaz, Zuleta y Rengifo, 2011).

Ante este panorama se iniciaron en el 2014 unas discusiones en el Congreso de la República para renegociar el tratado de extradición con Estados Unidos abanderadas por el senador Carlos Fernando Galán, las cuales no tuvieron eco y se ahogaron en la Comisión Segunda del Senado. Un año después, el representante a la Cámara Víctor Javier Correa Vélez radicó el 21 de julio de 2015 el proyecto de ley No. 09 de 2015 “por el cual se incorporan disposiciones que regirán frente al trámite de extradición de nacionales colombianos”, pero este fue retirado por su autor antes de que se presentara la ponencia para el primer debate (Artículo 155, Ley 5 de 1992). De esta forma, se puede concluir que las soluciones planteadas desde el poder legislativo a la problemática que se genera entorno a la extradición de ciudadanos colombianos por tráfico de drogas a Estados Unidos no han dado frutos ni se han materializado en una transformación de la situación fáctica.

Igualmente y teniendo en cuenta lo descrito en los párrafos anteriores, el poder ejecutivo no ha llevado a cabo acciones ni políticas ni jurídicas para controlar los excesos y arbitrariedades que se presentan en estos procesos, antes bien, desde 1997 se fueron incrementando paulatinamente el número de personas extraditadas a Estados Unidos por tráfico de drogas.

Por tanto, tal vez el poder judicial tenga la oportunidad de dar respuesta a esta problemática; hipótesis que se explorará en esta investigación, teniendo en cuenta la naturaleza y aristas de la realidad que circunda esta cuestión.

Desde esta perspectiva, Sandoval comenta que la asistencia judicial que se le ha prestado a Estados Unidos nutre la gestión que realizan las autoridades de ese país cuyas medidas tienden a estar dirigidas a la represión en el campo judicial. En efecto, las herramientas que ha usado Colombia para luchar contra el crimen organizado y la macrodelincuencia se han ubicado más allá de las fronteras de la legalidad y del sistema jurídico nacional, sacrificando la armonía y el funcionamiento del mismo. Aun así, estas organizaciones siguen incólumes, ya que su estructura les permite transformarse y subsistir en estas situaciones, “sin que hasta el momento se pueda determinar si efectivamente la solución del problema toma en cuenta todas sus aristas, para adoptar un rumbo hacia su posible disminución”. (Sandoval, 2012, p. 24)

En este orden de ideas, la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas es una figura donde confluyen dos ordenamientos jurídicos nacionales y, disposiciones internacionales en materia de seguridad, crimen organizado y derechos humanos, lo cual suscita una proliferación normativa y de instituciones que ocasiona incertidumbre acerca de la manera como se debe actuar en el derecho internacional y nacional como sistemas que constantemente están en comunicación e interacción, ante la manifestación de eventuales ambigüedades o contradicciones (Castro Novoa, 2014). Desde esta perspectiva, se esboza la pregunta-problema de investigación en los siguientes términos:

- ¿Qué acción puede implementarse para investigar y sancionar las graves violaciones a derechos humanos que han consumado los ciudadanos colombianos extraditados a Estados Unidos por el tráfico de drogas?

La hipótesis de trabajo es que Colombia debe ejercer su soberanía como Estado Social de Derecho en materia judicial y emitir un concepto negativo ante la solicitud de entrega de los sujetos que han sido solicitados en extradición por tráfico de drogas a Estados Unidos hasta tanto no se haya desarrollado el proceso judicial por vulneraciones graves a los derechos humanos, a partir de la interpretación y aplicación del principio de primacía de estos derechos como base para alcanzar la paz social y la reconciliación.

Así que, el objetivo general de este trabajo es analizar la figura de la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por el tráfico de drogas, a la luz del concepto de soberanía y el principio de primacía de los derechos humanos en el marco del Estado Social de Derecho.

En efecto, se busca recolectar y sistematizar la información sobre la extradición de personas por tráfico de drogas tanto en el orden jurídico nacional como en el supranacional (Estados Unidos), con el fin de ilustrar la fragmentación de los órdenes normativos que se produce en estos casos. En simultáneo, se pretende interpretar toda la información desde el contexto y exponer algunas alternativas de solución desde la mirada jurídica para que se haga posible la administración de justicia en estos eventos. Y, por último, analizar unas decisiones de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en las cuales se evidencia el problema, para cerrar con la precisión de los elementos conceptuales y fácticos que proyectan las conclusiones.

Lo anterior en el marco de una dogmática políticamente consciente, perspectiva metodológica que tiene una “orientación fundamentalmente práctica [y su propósito es] estudiar el ordenamiento jurídico para conocerlo, transmitir ese conocimiento, operarlo, optimizarlo, mejorarlo”. (Courtis, 2006, p. 106)

De manera que, con el paso de los años, los investigadores que han realizado trabajos en esta línea, han cumplido con las siguientes labores: “describir el objeto de que pretende dar cuenta, y prescribir soluciones para superar problemas de interpretación y aplicación”. (Courtis, 2006, p. 109) Varios autores han definido la primera tarea como creadora y advierten que a través de esta se puede reformular el grupo de normas que se va a interpretar (Courtis, 2006). En cambio, respecto a la segunda tarea, menciona Courtis que se parte de valoraciones personales de corte político – axiológico para dar respuesta a los problemas planteados, pues como en el Derecho, hay un margen amplio de “incesante atribución de sentido a normas y principios, selección de reglas o principios aplicables de acuerdo [con] esa atribución de sentido [...] y una multiplicidad de otras operaciones intelectuales en las que juegan factores valorativos”. (Courtis, 2006, p. 109) Y en ese momento, la dogmática se torna en un discurso polémico.

Al respecto, Courtis (2006, p. 112) advierte:

las confrontaciones dogmáticas más ricas son aquellas conscientes de que, detrás de una discusión sobre soluciones alternativas para un caso problemático, existe una discusión axiológico – política entre modos distintos de entender cuáles son esos valores –y en las que, por ende, se argumenta en ese plano–.

En este escenario, el estudio que se desarrolla en el presente documento es descriptivo con “un componente prescriptivo o normativo, ya que señala razones para inducir al aplicador a preferir esa interpretación sobre otras”. (Courtis, 2006, p. 114) Esta labor se conoce como *lege lata* y “se caracteriza por identificar problemas interpretativos en el derecho positivo vigente, y se propone señalar soluciones adecuadas que se pretenden racionalmente derivables de ese derecho”. (Courtis, 2006, p. 114)

Para ello, se seguirá la siguiente metodología, primero, se planteará el problema; luego, se identificará en qué consiste la indeterminación y, al terminar, se presentará una “alternativa de

solución del caso controvertido” (Courtis, 2006, p. 123), indicando el “por qué la alternativa que se propone es mejor que cualquier otra [...]”. (Courtis, 2006, p. 124)

De esta forma, en el primer capítulo se expondrá el estado actual del problema de investigación con el propósito de presentar las unidades temáticas asociadas y los debates jurídicos relacionados con estas.

En el segundo capítulo se describirán y comentarán los ejes teóricos de la hipótesis de trabajo, dando a conocer la posible respuesta a la situación problema abordada.

Y, finalmente, se asociarán los aspectos más relevantes del primer y segundo capítulo con el fin de contrastar la hipótesis.

1. La extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas

Como punto de partida es importante comentar que la extradición por tráfico de drogas ha sido una medida de asistencia judicial que tienen los Estados para combatir las acciones del crimen organizado, el cual lleva a cabo diversas actividades ilícitas a través de redes escalonadas, más allá de la oferta de protección que hacen las mafias (Varese, 2010), término definido por Diego Gambetta como “una empresa económica específica, una industria que produce, promueve y vende protección privada” (Gambetta, 2007, p. 25), esto es, que la mercancía ofertada es la protección no la violencia, como lo explicó Franchetti, el primer investigador que se aproximó al estudio de la mafia italiana (Toqueville, 2009).

Es paradójico, pero en su génesis, el Estado sí emergió del uso de la violencia, “los gobiernos de grandes poblaciones normalmente han surgido debido al egoísmo inteligente de quienes son capaces de organizar una mayor capacidad para la violencia. Naturalmente estos violentos emprendedores no se consideran bandidos, sino que por el contrario se confieren enaltecedores títulos a sí mismos y a sus descendientes”. (Olson, 2001, pp. 14-15)

Al respecto, Charles Tilly (1985) encontró en un estudio histórico que el surgimiento de los Estados europeos se presentó a partir de la imposición de un grupo que ofrecía protección, lo cual significa que tanto el crimen organizado como el Estado tienen algo en común, ofrecen el servicio de protección y ejercen la violencia, cuestión que hace complejas las relaciones que se establecen entre el uno y el otro, porque al tener puntos de encuentro puede generarse competencia al haber doble oferta de un servicio o potestad, tenga la calidad o no de legal. O también se pueden prestar colaboración entre sí, evento en el cual se permean sus intereses y propósitos al escenario de lo público. Por lo tanto, los estudios que versan sobre esta

problemática tienden a ser transdisciplinarias⁸, pero en el trabajo que se desarrolla en estas páginas se elabora solo un estudio de corte jurídico, no sólo por su delimitación sino a su vez por limitaciones de conocimiento, aunque en algunas ocasiones se recurre a otras disciplinas para comprender los factores esenciales del contexto.

Con base en esto, en el primer apartado de este capítulo se hará una descripción del panorama general del problema, partiendo de identificar y manifestar los criterios teóricos y axiológicos asociados al mismo.

1.1. Aspectos generales

Como se ha indicado líneas atrás, aunque la naturaleza de la extradición está en el derecho internacional, en situaciones como la que se aborda en esta investigación, el fundamento jurídico para entregar a una persona que reside en territorio colombiano a los EE.UU. por tráfico de drogas comprende tres artículos, uno que hace parte de la Constitución y dos contenidos en las normas de procedimiento penal de los años 2000 y 2004, lo cual se expondrá con mayor detenimiento más adelante. Entonces, convergen el derecho internacional y los ordenamientos jurídicos nacionales que versan sobre la materia. Sin embargo, los preceptos que cimientan la extradición no están discriminados en razón al derecho que se esté aplicando, sino que al contrario, se dan en torno y frente a la propia figura jurídica.

Desde esta perspectiva, se esbozarán las máximas que rigen el procedimiento de extradición con el fin de conocer los parámetros que deberían orientar las acciones de los Estados en esta

⁸ Para Edgar Morin esto:

Se ha entendido [...] haciendo énfasis a) en lo que está entre las disciplinas, b) en lo que las atraviesa a todas, y c) en lo que está más allá de ellas.

[...] Por eso el diálogo de saberes y la complejidad son inherentes a la actitud transdisciplinaria, que se plantea el mundo como pregunta y como aspiración.

[...] La Transdisciplina concierne entonces a una indagación que a la vez se realice entre las disciplinas, las atraviese, -el a través de-, y continúe más allá de ellas. Su meta ha cambiado, ya no se circunscribe a la disciplina, sino que intenta una comprensión del mundo bajo los imperativos de la unidad del conocimiento. (Morin, 2016)

materia. Por ello, se explicarán los mandatos que algunos autores han definido como cardinales en los procesos de extradición, esto es, desde la doctrina.

1.1.1. Principios que fundamentan la extradición

En esta sección se escogieron unos preceptos que se consideran como los más característicos de la extradición, no solo por lo hallado en la literatura jurídica sobre el tema, sino por deducción propia, teniendo en cuenta que se parte de una valoración personal que intenta dar sentido axiológico a la principal unidad temática de estudio, para dar una solución alternativa a la pregunta planteada.

De esta forma, se inicia la enunciación y explicación de los principios con el que se considera por varios autores como Victoria Adato Green, como el rector de la extradición, el “*pacta sunt servanda*, que significa que lo estipulado por las partes cualquiera sea la forma [...], debe ser fielmente cumplido, o sea que se ha de estar a lo pactado” (Adato Green, s.f., p. 405), pues en su criterio, los tratados internacionales normalizan los procesos de extradición y generan derechos y obligaciones para las partes que son de forzoso cumplimiento, dado que se constituyen como un contrato, teniendo en cuenta la connotación que tiene el vínculo jurídico entre las altas partes que voluntariamente firman, ratifican e integran a sus sistemas jurídicos estas disposiciones normativas⁹.

Esta máxima, según María Isabel Garrido Gómez, conllevaba tradicionalmente a que quienes participaban en un acuerdo fueran fieles a sus palabras y promesas, lo cual exigía una actitud íntegra, sincera, justa, recta, limpia, leal y honrada, cimentada en la confianza de que cada parte daría y recibiría lo pactado. A su vez, la actitud demandada para lograr con éxito el cometido de

⁹ Porque “de acuerdo con la definición tradicional, convención (contrato) es la concordancia de voluntades de dos o varios sujetos, tendiente a producir un efecto jurídico, es decir, a crear o extinguir una obligación y el derecho subjetivo correspondiente”. (Adato Green, s.f., p. 404) Además, en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), artículo 1, literal f, “se entiende por Estado contratante un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado”.

las partes consignado en el contrato, “era individual de calidad personal, valorada como capacidad de libertad y de responsabilidad frente a la contraparte en el seno de la convivencia colectiva debidamente organizada, estimada como comportamiento debido frente a las responsabilidades provenientes de las obligaciones nacidas del pacto concertado”. (Garrido Gómez, 2011, p. 4)

Esta visión tenía un profundo sentido ético y se generó en un momento anterior al auge del capitalismo y a los procesos de globalización¹⁰ que tejieron un panorama distinto y múltiple en el que actores como las transnacionales, los bancos mundiales o los mismos Estados con poder económico adquirieron el protagonismo en las relaciones básicas de la sociedad, y por tanto, esta visión del precepto pasó a evidenciar “la autonomía del poder económico, no la de los individuos, como ocurría antes”. (Garrido Gómez, 2011, p. 5)

Sumado al hecho de que, como en el plano internacional no hay mucha claridad respecto a la instancia judicial que interpreta y determina el cumplimiento de las normas (Cañardo, 2013), por el poco nivel de coacción que este tiene. De manera que, cuando se presenta la inobservancia de estas normas, la sanción está dada en términos de “una pérdida de credibilidad y de reputación. La reputación se basa en el cumplimiento y en la promesa de cumplimiento futuro”. (Cañardo, 2013, p. 90)

Otra de las máximas que rigen la extradición es la *reciprocidad*, la cual consiste en un modo de colaboración que se da en la misma medida en la que otro Estados soberano e igual lo hizo con anterioridad, esto es, “el Estado requirente se compromete con el requerido, que llegado el

¹⁰ Comprendida por Manuel Castells (2007, p. 37) como, un proceso objetivo, no de una ideología, aunque haya sido utilizado por la ideología neoliberal como argumento para pretenderse como la única racionalidad posible. Y es un proceso multidimensional, no sólo económico. Su expresión más determinante es la interdependencia global de los mercados financieros, permitida por las nuevas tecnologías de información y comunicación y favorecida por la desregulación y liberalización de dichos mercados

caso actuará con este en reciprocidad”. (Adato Green, s.f., p. 406) La costumbre es la fuente de este precepto.

Y para el profesor Bueno Arus es el principio general o fundamento de la extradición que fue adoptado en esta materia con base en la “[...] igualdad de derechos en las relaciones internacionales, la idea de la soberanía, el orgullo nacional y el temor de un atentado a la dignidad nacional”. (Bueno Arus, 1983, pp. 67-68)

De esta forma, el precepto de reciprocidad puede desempeñar varios papeles en el ordenamiento jurídico internacional:

1. Cuando se ha suscrito un tratado para regular las relaciones de extradición, la extradición es inherente a estas normas.
2. Si la extradición esta consagrada en leyes nacionales, también ese Estado esta facultado para subordinar la entrega de una persona al compromiso de poner en práctica el citado principio.
3. Y, cuando no existan normas que prescriban esta figura jurídica, se puede recurrir a la interpretación de esta máxima como fuente complementaria de derecho.
4. Finalmente, un Estado puede condicionar la entrega con efecto suspensivo hasta que el requirente cumpla con las obligaciones derivadas del tratado o ley a la luz de la máxima de reciprocidad, situación que denota nuevamente el sentido político que tiene la extradición.

Sin embargo, para Donnedieu de Vabres este principio es un mito porque exigiría plena igualdad en todas las condiciones y términos de la extradición, lo cual no es posible dadas las características particulares que tiene cada ordenamiento jurídico. Por otra parte, Schultz y Vogler advierten que la reciprocidad debe entenderse en sentido de una equivalencia material, no de una

“igualdad formal de las prestaciones” (Bueno Arus, 1983, p. 69), pues así es viable la puesta en práctica de esta máxima.

Ahora bien, el gobierno de cada país promete y acuerda la reciprocidad. Soler menciona que “el juicio acerca de la aceptación de [este precepto] es un juicio político, reservado al Poder Ejecutivo y sustraído por su misma naturaleza a la resolución del Poder Judicial”, (Bueno Arus, 1983, p. 72) pues uno de los elementos esenciales para poner en práctica esos compromisos internacionales, es la voluntad política de los Estados, que reposa en los hombros de cada gobierno.

Pero, esta “aplicación por la otra parte” (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014, p. 12) que demanda la reciprocidad, no contempla el apoyo en investigaciones, audiencias o procesos judiciales que se estén adelantando a nivel nacional contra la persona que fue entregada, o bien, la reciprocidad no se relaciona con la asistencia judicial en relevamiento de secreto, registros, embargos, secuestros, entre otras medidas para investigar y sancionar nuevas conductas delictivas.

De otro lado, varios autores señalan que el principio de *legalidad* es muy importante en este escenario porque limita la arbitrariedad en la solicitud y entrega de personas, dado que el delito por el cual es requerido un ciudadano en otro Estado, debe estar consagrado en una norma escrita vigente al momento de los hechos (Nicolás, 2011), lo cual genera seguridad jurídica¹¹ para las partes.

Al respecto, la Corte Interamericana indicó que esta máxima es fundamental en el proceso jurídico penal de una sociedad democrática, al establecer que nadie puede ser condenado “por

¹¹ Se entiende como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, [...], de modo que permite en el ciudadano el nacimiento de una expectativa razonablemente fundada en cuál ha de ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho, supone una estrecha relación con la justicia porque la ley como *sistema* conforma un campo de garantías tanto en su aplicación como en su misma interpretación, sometida a determinados cánones que impiden la arbitrariedad de los operadores del mismo. (Ramírez Bastidas, 2007, p. 1)

acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable”. (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014, p. 8)

No obstante, “se considera que la única legalidad que puede exigir este principio [, en cuanto a la extradición se refiere,] es que el tratado haga referencia de una manera clara y precisa a los elementos básicos de los tipos penales que harían parte del catálogo de conductas susceptibles de extradición” (Pabón, 2008, p. 91), pues así se abre la puerta para que haya un margen de interpretación restrictivo, se eviten arbitrariedades y sea más efectiva la cooperación internacional.

Este precepto se relaciona con el precepto de identidad de la norma o de la doble tipicidad, de acuerdo con Pabón es el desarrollo autónomo del principio de legalidad (2008) y consiste en que el Estado requerido debe revisar si el hecho delictivo es jurídicamente reprochable para justificar la entrega de una persona, además, establece que la acción típica motivo de la solicitud de entrega de una persona, haya sido tipificada como un delito en el Estado requerido. Pero no basta con la coincidencia en la denominación del delito, es preciso también que sean similares los elementos que determinan esa conducta como acción reprochable ante la sociedad y que la pena privativa de la libertad con la cual esta se sanciona, sea mayor a un año (Adato Green, s.f.).

Otros principios de la extradición son:

- Limitación de la persecución o de ejecución de la sentencia exclusivamente al delito o delitos exclusivamente materia de extradición, que radica en la prohibición de juzgar al sujeto extraditado por hechos diferentes a los que motivaron su entrega y tampoco se permite imponer una pena distinta a la prevista en el ordenamiento jurídico para esos eventos (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014).

- Del juez natural que hace referencia a que el individuo extraditado debe ser procesado por el juez natural no un tribunal excepcional. Esto, en palabras de la Corte Interamericana implica:

[...] un principio básico relativo a la independencia de la judicatura que toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente establecidos. El Estado no debe crear tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios [...]. (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014, p. 10)

- De no devolución. Este precepto hace parte del derecho de los refugiados pero se está aplicando en los casos de extradición y consiste en no entregar a una persona cuando se verifica que puede sufrir graves violaciones a sus derechos humanos en el país que lo solicita. Este principio también es conocido como *non inquiry* y se da al analizar el sistema judicial del Estado requirente, acción que no se realiza de manera regular porque esto puede ser considerado como una intromisión en asuntos internos de otro Estado soberano. “Los países escandinavos [...] establecen que los tratados de extradición tienen excepciones de no extraditar basadas en motivos humanitarios; [por ejemplo], el tratado entre Suecia y los Estados Unidos, de 1961”. (Cañardo, 2013, p. 92)

Relacionando lo mencionado en este acápite con el caso de la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas se puede concluir que el principio *pacta sunt servanda* no se aplica en este caso porque las normas que cimientan la entrega de estos individuos son internas. También se advierte que la reciprocidad no se puede poner en práctica en este evento porque se trata de asuntos internos o, en otras palabras, de investigaciones o

procedimientos por delitos que se han cometido en el territorio del Estado requerido. Y ahí vuelve a emerger el problema que afecta a Colombia consistente en que siguen en la impunidad las graves violaciones a los derechos humanos que perpetraron los ex jefes paramilitares extraditados a EE.UU. por tráfico de drogas, en efecto, no se ha dado un proceso de reconciliación que traiga consigo la verdad y la paz.

Por lo demás, se están respetando los preceptos de legalidad, doble tipicidad, limitación de la acusación o ejecución de la pena a los delitos por los cuales se solicitó la entrega, juez natural y no devolución, porque el tráfico de drogas fue un delito tipificado en los dos países con anterioridad a la ocurrencia de las conductas punibles, no se ampliaron las conductas punibles a las descritas en la extradición, se les han respetado los derechos humanos a estos sujetos y han sido los jueces ordinarios que conocen la materia en los EE.UU. quienes los han procesado siguiendo el procedimiento descrito en las leyes federales y estatales en cada caso.

Aun así, se observa que los preceptos que caracterizan la extradición pierden su fuerza dada la fragmentación de órdenes normativos que se presenta en este caso, y por el hecho de que, como se dijo líneas atrás, el derecho internacional no es coercitivo, depende de la voluntad política de los Estados y como en el caso que nos ocupa, se trata de las relaciones entre Estados Unidos y Colombia, una nación que por su posición dominante en la economía y política internacional, ejerció su poder para lograr su objetivo de resolver los asuntos jurídicos y económicos pendientes con los altos mandos paramilitares.

En este orden de ideas, se seguirá avanzando en el desarrollo de este trabajo y en la siguiente sección se estudiará la noción y las características de la extradición con el fin de precisar los elementos conceptuales de esta figura jurídica.

1.1.2. Concepto y rasgos de “la extradición”

De acuerdo con la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, “la extradición es un simple incidente de carácter administrativo” (Bula Camacho, 1987, p. 159) que consiste en la entrega de un delincuente desde el extranjero –ex: fuera de; traditionis: acción de entregar–, o en [...] la entrega del reo refugiado en su país, hecha por el gobierno de este a las autoridades de otro país que lo reclama para juzgarlo y, en su caso castigarlo, en ambos casos el presupuesto de esta actividad es la misma: exigir la física presencia del solicitado, en el país requerido. (Bula Camacho, 1987, p. 160)

En el mismo sentido, la extradición se comprendió como “el acto en virtud del cual un Estado solicita, ofrece o decide la entrega de una persona a otro Estado interesado para los efectos del juicio penal o la ejecución de una (sic) sentencia condenatoria contra ella proferida”. (Pabón, 2008, p. 15) Sin embargo, no puede aceptarse que una noción de extradición conciba dentro de sí, la solicitud y el ofrecimiento de un individuo, pues con estas acciones no se materializaría el núcleo del citado mecanismo de asistencia internacional, esto es, para que esta figura jurídica se entienda consumada es preciso el traslado físico de la persona, la entrega.

En esta línea, se comprende que la extradición es, “el acto por el cual un Estado entrega un individuo a otro que lo reclama, a objeto de someterlo a un juicio penal o a la ejecución de una pena”. (Antonini, 1998, p. 17)

No obstante, Antonini indica que para diferenciar las prácticas político-policíacas de esta figura jurídica, recomienda agregar al concepto la expresión “realizada conforme a normas preexistentes de validez interna o internacional” (Antonini, 1998, pp. 17-18), lo cual significa que la base para realizar la entrega es una norma expresa (tratado, ley...), precepto conocido como *nulla traditio sine lege*. (Antonini, 1998)

Lo anterior significa que,

los tratados –bilaterales o multilaterales– son los que habitualmente especifican las clases de delitos y las modalidades por las que se llegará a conceder la entrega del individuo reclamado. Y en aquellos casos en que no hay un tratado, son las leyes del país requerido las que señalan las normas. (García Barroso, 1988, p. 18)

De esta manera, cuando se presenten al mismo tiempo varias solicitudes de extradición de la misma persona, se adoptará la decisión de entrega a partir del contenido de los instrumentos internacionales que sean aplicables al caso, por ejemplo, si se trata de Estados parte de la Convención sobre Extradición firmada en Montevideo el 26 de diciembre de 1933, el criterio será:

Cuando la extradición de un individuo fuere pedida por diversos Estados con referencia al mismo delito, se dará preferencia al Estado en cuyo territorio éste se haya cometido. Si se solicita por hechos diferentes, se dará preferencia al Estado en cuyo territorio se hubiere cometido el delito que tenga pena mayor, según la ley del Estado requerido. Si se trata de hechos diferentes que el Estado requerido reputa de igual gravedad, la preferencia será determinada por la prioridad del pedido. (Artículo 7, Tratado de Montevideo de 1933)

Estados Unidos y Gran Bretaña no toman en cuenta la gravedad del hecho sino la prioridad de la petición. (Cortes, 1993, p. 63)

Por su parte, Gómez Campelo agrega, es

un instituto sometido a los principios que sustentan el Estado de derecho, lo cual exige exhaustividad en el tratamiento a fin de garantizar la protección de los derechos individuales de los sujetos afectados por la solicitud y por ello ha de ser regulado. (2005, p. 30)

Además, la extradición se transformó en un mecanismo jurídico cardinal para combatir la criminalidad transnacional y asegurar la convivencia pacífica entre todas las naciones. Así que, se comprende como un acto mediante el cual se adquieren derechos u obligaciones entre dos Estados, en la línea internacional. En materia procesal se concibe como un instrumento de

colaboración judicial. Contrario *sensu*, en la esfera penal se advierte como el ejercicio legítimo del «*ius puniendi*» que supera las limitaciones espaciales a través del reconocimiento de la extraterritorialidad de la ley penal para perseguir al procesado. Aunque el fundamento primigenio de esta figura jurídica es la justicia asociada con la defensa de la comunidad en clave a materializar los fines del Estado social y democrático de derecho. En síntesis:

La extradición es un procedimiento que se necesita cuando el presunto delincuente se refugia en territorio de otro Estado diferente, y en virtud del cual se reclama la entrega de la persona refugiada, a lo que comúnmente (sic) se accede si, tras revisar las circunstancias concurrentes, se dan los requisitos exigidos por las normas jurídicas supranacionales en vigor, por los convenios bilaterales suscritos por sendos países o por las normas internas de la nación requerida [subrayado fuera de texto]. (Gómez Campelo, 2005, p. 30)

También, esta figura “es una forma de cooperación judicial entre países que comprende varios actos jurídicos, es decir, es un procedimiento”. (Pabón, p. 16) De otro lado, estos últimos conceptos refieren dos elementos nuevos: (1) que es un acto solemne, por lo que deben cumplirse una serie de formas sustanciales para la validez del mismo. (2) La extradición procede para delitos comunes no políticos, cuestión que le brinda a la figura una connotación más jurídica que política (Pabón, 2008).

Cabe resaltar que, como Antonini explica, el fundamento de la extradición reside en el interés mundial de combatir la criminalidad y la admisión generalizada de unos bienes jurídicos comunes en el plano internacional que deben protegerse para mantener el *statu quo*, el bienestar y la paz global, teniendo en cuenta la orientación y desarrollo de las relaciones internacionales que prescriben una situación jurídica particular en cada caso, es decir, dependiendo las naciones que intervengan hay variaciones políticas, culturales y económicas (Antonini, 1998).

Siguiendo esa línea, Puente Egido indica que la extradición es un instrumento que hace posible la materialización de la ley penal, pues esta se ve limitada por las soberanías de cada Estado que fraccionan la competencia para iniciar una investigación en esta materia cuando se trata de delitos comunes, “y de hecho resulta con frecuencia puesta en entredicho, por aquellos que eluden la acción punitiva de los Estados con el simple paso de una frontera”. (Puente Egido, 2000, p. 209)

De lo comentado hasta aquí sobre la noción de la extradición, se identifican los siguientes rasgos:

1. Acto jurídico y físico mediante el cual, un Estado entrega a otro un sujeto, con el fin de que este concorra ante las autoridades judiciales que iniciaron un investigación o proceso en su contra por cometer un delito estipulado en la legislación con anterioridad a los hechos o, para cumplir la sentencia que estos hayan determinado para sancionarlo. “Esta acepción es utilizada en Colombia, por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia”. (Pabón, 2008, p. 21)
2. Para que se haga efectiva la entrega debe existir una norma previa que fundamente este procedimiento bien sea nacional o internacional y en estas se deben determinar los delitos por los cuales se avala la entrega de una persona al Estado requirente.
3. Es un procedimiento que comprende varios actos jurídicos de la rama ejecutiva y judicial cuyo propósito es impedir que las conductas punibles no sean indagadas, enjuiciadas ni castigadas, partiendo de la base de que este instituto está sometido no solo a las máximas propias inspiradas en el derecho internacional, sino también a las que fundamentan el Estado social y democrático de derecho, lo cual compromete a los funcionarios públicos a

revisar con exhaustividad cada acto que se realice para preservar los derechos de quienes se ven afectados por la solicitud.

4. La comunidad internacional ha llegado a proteger unos bienes jurídicos comunes y por ello se persiguen esos actos típicos, lo cual permite hacer efectiva la ley penal de cada país en pro de una paz local, regional y mundial.

A su vez, al revisar tales conceptos, se identifican los rasgos comunes que se enuncian a continuación:

1. Mecanismo de cooperación judicial internacional que, en palabras de Gómez Campelo, actúa como “un elemento corrector del principio de territorialidad, junto con otros como el reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales extranjeras o la verificación de actos de investigación”. (2005, p. 32)
2. Acto político que faculta al gobierno para realizar el procedimiento y resolver si realiza o no la entrega de un individuo, a partir de los acuerdos que existan entre los Estados y en un ejercicio razonable de la soberanía. (Gómez Campelo, 2005) Igualmente, menciona Antonini, “la atribución de notas de juridicidad al concepto [...] no puede ser vehículo para sustraerlo de su condición de acto en el que se expresan las relaciones entre sujetos del derecho internacional público, gobernadas por decisiones de indudable contenido político”. (Antonini, 1998, p. 18)

De modo que, hasta que la comunidad internacional no renueve sus dinámicas, esto es, la manera en que actúa y funciona, la extradición seguirá siendo una expresión de la política exterior de cada nación. “Sometida por lo tanto –en lo que tiene de político– al juicio de oportunidad de quien en los Estados ejerza el Poder Exterior y sea, por consiguiente,

responsable de su adecuado ejercicio” (Puente Egido, 2000, p. 206), en este caso, de los Presidentes o Primeros ministros de cada país.

3. Acto jurídico plural, pues participan o colaboran en su desarrollo las autoridades policiales, de la rama ejecutiva y de la rama judicial. Las primeras por el principio de territorialidad no pueden ejercer su potestad fuera de las fronteras de cada país, salvo las organizaciones como la INTERPOL¹² que luchan contra la delincuencia común de carácter transnacional (Antonini, 1998).

Recapitulando, la extradición es un acto solemne jurídico en el que participan varias instituciones del Estado cuyo propósito es entregar a una persona que está siendo requerida en otro país por la comisión de un delito, teniendo en cuenta los tratados internacionales multilaterales o bilaterales que existan entre los dos países sobre la materia o, en su defecto la misma ley penal del lugar donde es solicitado. Este proceso se origina a partir de la acción política de los Estados y es influenciado fuertemente por las relaciones internacionales.

En este punto se traerán a colación los tipos de extradición que pueden darse según las situaciones fácticas que se presenten, para conocer con más detalle una de las unidades temáticas de esta investigación.

1.1.3. Clasificación de la extradición

De acuerdo con la actuación de cada Estado, la extradición puede calificarse como *activa* o *pasiva*. La primera se da cuando un Estado solicita a otro la entrega de un individuo para judicializar un delito que este cometió en su territorio. Y la segunda, *contrario sensu*, se da

¹²

Con 190 países miembros, INTERPOL es la mayor organización policial internacional del mundo. [Su] función consiste en permitir que las policías de todo el planeta colaboren para hacer del mundo un lugar más seguro. [Su] moderna infraestructura de apoyo técnico y operativo contribuye a hacer frente a las crecientes dificultades que comporta la lucha contra la delincuencia en el siglo XXI. (INTERPOL, 2014)

cuando un Estado es requerido para enviar a una persona que consumó un delito en otro territorio y está prófugo de la justicia.

En otras palabras, la extradición activa se diferencia de la pasiva, dependiendo, si el Estado hace o recibe la petición, es activa o pasiva, respectivamente.

Ahora bien, en razón a las circunstancias que se dan cuando un sujeto es extraditado, se puede dar la figura de *reextradición*, si el Estado que recibió, vuelve a entregar al individuo a una tercera nación. Esto es, “la entrega del delincuente por parte del Estado que ha obtenido su extradición a un tercer Estado que, asimismo, lo reclama. Es necesaria la autorización del Estado de refugio del delincuente y que fue requerido en primer término”. (La extradición, s.f.)

En suma, para que proceda la reextradición sin que el Estado requirente o el requerido incurran en responsabilidad del Estado, es necesario que “el extraditado decida comparecer voluntariamente ante los tribunales del otro Estado o que permanezca en el territorio del Estado requerido durante más de un mes desde que fuera puesto en libertad” (Pabón, 2008, p. 125), pues si se realiza en el mismo acto de extradición entre A y B, la extradición a C, se estarían vulnerando los derechos y garantías fundamentales de la persona dado que es el Estado A quien determinó las condiciones de la extradición y ya el Estado B no podría disponer del sujeto.

También es válida la reextradición cuando se realizan solicitudes concurrentes de extradición al Estado A y este “concede dos de ellas, estableciendo un orden específico de entrega secuencial entre los Estados, una vez el extraditado haya satisfecho sus obligaciones pendientes con las jurisdicciones de cada uno de ellos”. (Pabón, 2008, p. 127)

En este evento, las normas establecen los criterios para que el Estado defina la prelación de las solicitudes o, de ser necesario, dos posibles entregas, los cuales “suelen tomar en cuenta la preexistencia de un tratado de extradición; la gravedad de los delitos que sustentan los pedidos;

la oportunidad de la presentación de las solicitudes; o la nacionalidad del extraditable”. (Prado Saldarriaga, s.f., p. 25)

Al mismo tiempo, se conocen las siguientes clases de extradición:

- En tránsito. Reside en la autorización que un tercer Estado proporciona para que un sujeto solicitado en extradición pase por su territorio o espacio aéreo. No obstante, para Víctor Prado Saldarriaga, en este caso no se trata de un proceso de extradición sino de un acto administrativo, pues no se lleva a cabo el procedimiento completo previsto en cada ordenamiento jurídico en la materia sino que tan solo se aprueba el paso del *extraditurus* hacia otro territorio, luego de revisar la documentación, legalidad del acto y verificar la identidad de la persona entregada al Estado requirente:

En efecto, en los casos así denominados lo que se produce es un acto de cortesía interestatal o de reconocimiento de resoluciones emitidas por autoridades extranjeras. No encontramos, pues, en ellos, ni a un Estado requirente ni a un Estado requerido, ni un procedimiento judicial de cotejo, ni mucho menos la solicitud de entrega de una persona. Lo que acontece es muy diferente y se relaciona con la autorización que concede un tercer Estado al Estado requirente que obtuvo la entrega de un *extraditurus* de otro Estado requerido, para que transiten por su territorio el extraditado y su custodia con rumbo al espacio geográfico y jurisdiccional del Estado al que se concedió la extradición. Se trata más bien de un acto administrativo.

Ahora bien, el Estado de tránsito sólo ejerce sobre la extradición concedida una facultad de control de legitimidad que se cumple con la verificación de la documentación correspondiente, de la identidad del extraditado y de la legalidad de la causa de su entrega y traslado. De allí que los tratados reconocen al Estado de tránsito la facultad de negar el desplazamiento por su territorio si tal evaluación resulta negativa en cualquiera de esos

tres aspectos. También podrá negarse la autorización de paso si ello afecta el orden público interno del país de tránsito. (s.f., p. 30)

- Diferida. Si en el Estado requerido se adelanta un proceso penal contra la persona que está siendo solicitada en extradición, se puede supeditar la solicitud del Estado requerido a la materialización del juicio o a la ejecución de la sentencia condenatoria. Aunque,

por excepción se puede habilitar una entrega temporal al Estado requirente del extraditable aun cuando este tenga un proceso o pena pendientes en el país requerido. En este supuesto el Estado requirente debe retornar al extraditado al Estado requerido, luego de la conclusión del proceso penal incoado a aquél, para lo cual suspenderá los efectos de la sentencia condenatoria que se le impuso. (Prado Saldarriaga, s.f., p. 27)

- Simplificada. Consiste en la entrega voluntaria, libre, espontánea y sin vicio del consentimiento del individuo solicitado en extradición para que se adelante la entrega a través de un trámite especial acompañado por el abogado defensor y el Ministerio Público (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014). “Lo especial de esta extradición anticipada o abreviada, es que el allanamiento del extraditatus hace innecesario el desarrollo de una audiencia extradicional por lo que el órgano competente resuelve sin más trámite la procedencia de la entrega”. (Prado Saldarriaga, s.f., p. 25)

- Condicionada o restringida. Ocurre cuando en la concesión de la extradición, se limita al Estado requerido, a no sancionar con la pena de muerte o cadena perpetua. También se puede presentar que el Estado requerido le solicite al requirente declarar nulo el juicio que se adelantó en ausencia del extraditado y lo vuelva a iniciar. (Prado Saldarriaga, s.f.)

En este orden de ideas, se encuentra que la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas es pasiva y que en los hechos que se estudian, a pesar de tratarse de personas que se acogieron a la Ley 975 de 2005, no se aplicó la extradición diferida a la que había lugar, dado que estaban pendientes las investigaciones y juicios ante tribunales nacionales respecto a las graves violaciones de derechos humanos que habían cometido en territorio colombiano.

Hasta aquí se ha realizado un recuento de las bases axiológicas y conceptuales de la extradición, no obstante, es oportuno avanzar en el desarrollo del tema y, para ello, se van a describir los sistemas jurídicos que interactúan cuando se extradita a un ciudadano colombiano por tráfico de drogas a los EE.UU., a continuación, teniendo en cuenta que, como se denota, el objeto de esta investigación no es la mencionada figura jurídica in extenso.

1.2. Mirada desde el Derecho Internacional, Colombia y Estados Unidos

Como se ha mencionado en las páginas anteriores, el objeto de estudio refleja la ocurrencia de una fragmentación entre cuerpos normativos nacionales e internacionales relativos a la extradición, las graves violaciones a los derechos humanos y la lucha contra las drogas, principalmente. De manera que, se hará un recuento de las disposiciones internacionales y nacionales que se relacionan con la materia de estudio para comprender las dimensiones normativas que tiene la problemática estudiada.

1.2.1. Marco jurídico internacional

De acuerdo con Cañardo, los Estados recurren a los tratados multilaterales o bilaterales, “que pueden ser analizados como un fenómeno del derecho internacional, producto de un intercambio racional entre Estados” (2013, p. 89), para evitar que los delitos cometidos en su territorio queden impunes y se haga efectiva la cooperación acordada en esas disposiciones.

En particular, los países prefieren realizar acuerdos bilaterales pues los multilaterales “son de negociación prolongada, tienen reservas y además siempre está el peligro de que un grupo de Estados pueda boicotear las negociaciones o el régimen mismo del tratado. [En suma], los intereses que se negocian [...] son personales, no generales o comunes”. (Cañardo, 2013, p. 89) Aunque existen tratados multilaterales en esta materia a nivel regional.

Los Estados utilizan “los mecanismos de los tratados de extradición y no otros [...] más informales” (Cañardo, 2013, p. 90), ya que es la manera para entrar en contacto o comunicarse con otras unidades del derecho internacional a fin de proyectar expectativas comunes. En consecuencia, “la decisión de entrar en el régimen o la economía de un tratado con su proceso de aprobación y ratificación da a las claras la señal de la seriedad del Estado en cumplirlo”. (Cañardo, 2013, p. 90)

Al respecto, es importante señalar que “para los Estados más poderosos este mecanismo es útil –como lo demuestra la realidad–. Los EE.UU., por ejemplo, aumentaron considerablemente el número de tratados de extradición desde el 2001”. (Cañardo, 2013, p. 90)

No obstante, en lo relativo a la extradición pasiva de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas es preciso revisar los tratados bilaterales que se suscribieron hasta llegar a la aplicación actual de las disposiciones del artículo 35 de la Constitución Política de Colombia modificado por el Acto Legislativo 1 de 1997 y los códigos de procedimientos penales de 2000 y 2004, dependiendo la fecha de la solicitud.

1.2.1.1. Tratados sobre extradición entre Estados Unidos y Colombia: antecedentes normativos

En este escenario, la extradición de ciudadanos colombianos hacia Estados Unidos fue normalizada por primera vez en 1888 durante el gobierno de Rafael Núñez, mediante la

Convención de extradición recíproca de delincuentes aprobada a través de la Ley 66 del mismo año, cuyo propósito era “asegurar la represión de delitos que pudieran llegar a cometerse en el territorio de las altas partes contratantes, sustentada en una “perfecta” reciprocidad, de acuerdo con el preámbulo del instrumento”. (Mejía, 2012, p. 253)

Las conductas típicas por las cuales podría concederse la extradición de una persona están descritas en el artículo 2 de la Ley 66 de 1888, pero ahí no se menciona el tráfico de drogas. Esto puede pensarse, es connatural al hecho de que para la época el fenómeno no había adquirido las connotaciones que tomó en el siglo XX, aunque según lo descrito por James D. Henderson (2012, pp. 44-45), el opio y la cocaína ya estaban en el mercado norteamericano en ese periodo y eran de libre acceso por la primera etapa de la globalización económica que tuvo su pico más alto a finales del siglo XIX e inicios del XX:

Para mediados de 1880, los opiáceos estaban presentes en todas partes de Estados Unidos, en forma de paregórico, láudano y morfina.

Después de que la compañía alemana Bayer inventara la heroína, en 1898, esta se vendía sin fórmula médica como analgésico, junto con la aspirina, inventada un año [más tarde] por esta misma compañía. La cocaína fue extraída por primera vez de hojas de coca en 1855, y para 1900 ya se vendía en todos los Estados Unidos. Los gabinetes de medicamentos en los Estados Unidos estaban repletos de medicamentos patentados [...] cuyo principal ingrediente activo era la cocaína. En los bares se ponían pizcas de cocaína en los tragos de whisky, y los vendedores la ofrecían en las puertas de tabernas y burdeles. Pastores de la Iglesia y abogados utilizaban la cocaína para perfeccionar sus presentaciones en el púlpito y en los tribunales, y la cocaína fue uno de los principales ingredientes de la popular bebida carbonada Coca-Cola, hasta 1903.

Además, este instrumento bilateral contemplaba la posibilidad de hacer la entrega diferida del individuo cuando en el país requerido se estuviera adelantando un juicio en su contra (artículo 4,

Ley 66 de 1888), aclarando que si el gobierno llegase a aplazar la entrega, en todo caso estaría obligado a extraditarlo posteriormente. También, se prescribió en el artículo 10 que la entrega de un nacional era una decisión discrecional de cada gobierno, punto que de acuerdo con Mejía han tergiversado algunos “doctrinantes, parlamentarios, activistas políticos e incluso actores armados ilegales, [quienes] sostienen que la historia de la extradición con [los EE.UU.], partió de la prohibición de entregar nacionales y que esto cambió con el tratado de 1979”. (2012, p. 254)

De otro lado, en 1940 se firmó la Convención suplementaria de extradición entre Colombia y EE.UU., cuando en otra latitud del mundo había explotado recientemente la segunda guerra mundial. Las adiciones que se hicieron al tratado de 1888 fueron: una lista de delitos entre los cuales se encontraba de forma genérica el comercio de narcóticos, “y no como se piensa, que la [extradición por tráfico de drogas] tuvo como origen el tratado del año 1979, bajo la falsa creencia de que [Estados Unidos] necesitaba perseguir a los Estados productores de sustancias alucinógenas” (Mejía, 2012, p. 256).

Aquí conviene indicar que el 13 de junio de 1956 Colombia suscribió el Estatuto de Organización Internacional de Policía Criminal – Interpol, “organización de cooperación internacional [...] en la cual interactúan los cuerpos de policía” (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014, p. 16) y desempeña las siguientes funciones:

[uno,] facilitar y coordinar los esfuerzos de las policías de sus Estados miembros con el fin de luchar en contra de la criminalidad internacional. [Y dos], [...] realiza esfuerzos de capacitación y apoyo técnico y gestiona proyectos de innovación en materia de lucha contra el crimen. (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014, p. 16)

Para ello, emiten circulares, entre otras medidas de notificación que utilizan y están descritas en los artículos 82 al 96 de su Reglamento. En el caso de los procesos de extradición las notificaciones relevantes son las rojas y las azules. Las primeras se utilizan a fin de ubicar

información acerca de la identidad de un sujeto, su residencia o los delitos por los que está siendo investigado o procesado para detenerla y hacer efectiva su entrega, extradición u otras medidas homólogas. Si en dado caso no se cumplen las exigencias de esa circular, entonces se puede utilizar una azul para comunicar a otros Estados que un individuo está vinculada en una indagación penal.

Al respecto, se han establecido los siguientes requisitos: 1. Que la persona objeto de notificación sea requerida dentro de una investigación penal. 2. Diligenciamiento del formulario de notificación por parte de la autoridad que adelanta la investigación penal o por parte del funcionario de Policía Judicial. Se requiere suministrar de forma obligatoria los datos de identificación como apellidos, nombre, sexo y fecha de nacimiento de la persona en cuestión. Igualmente, información relativa a la investigación policial, exposición de los hechos que comprende un resumen de los mismos, fecha y lugar. (Ministerio de Relaciones Internacionales, 2014, pp. 16-17)

Otro de los instrumentos internacionales suscritos fue tratado de 1979, cuya negociación se dio cuando estuvo en auge la comercialización de la marihuana y se inició “una dura proscripción de las drogas ilícitas” (Henderson, 2012, p. 71) en EE.UU. hacia 1978, cuando el ex Presidente Julio César Turbay, quien había sido elegido en agosto del mismo año, empezó operativos militares contra el tráfico de esta sustancia estupefaciente, por presión de EE.UU. (Henderson, 2012). Aunque en Colombia todavía no se dimensionaban los efectos que tendría la *bonanza marimbera* en Estados Unidos, “país que acababa de salir de una crisis enorme después de perder la guerra de Vietnam, y cuya juventud en “éxtasis”, desde finales de los años 60 venía consumiendo cada vez más, aquellas sustancias alucinógenas consideradas como ilegales”. (Mejía, 2012, p. 258)

El proceso que se llevó a cabo para acordar las disposiciones del tratado fue reservado y, en palabras de Mejía, “se puede decir con toda claridad, porque así ha sido demostrado históricamente [que...], se presentó un total desequilibrio frente a los intereses nacionales en juego por parte de cada uno de los Estados. En este caso, imperaron los [...] de Estados Unidos” (2012, p. 259). No obstante, el 14 de septiembre de 1979 se suscribió el instrumento internacional en Washington y se aprobó en Colombia por el Congreso mediante la Ley 27 de 1980.

De esta forma, se prescribió la obligación de entrega recíproca cuando se hallen sujetos en el territorio de una de las partes contratantes que:

[...] hayan sido procesadas por un delito, declaradas responsables de cometer un delito, o que sean reclamadas por la otra Parte Contratante para cumplir una sentencia que lleve consigo la privación de la libertad, dictada por las autoridades judiciales por un delito cometido dentro del territorio del Estado requirente. (Artículo 1, Ley 27 de 1980)

Asimismo, el tratado estipuló que para la extradición de nacionales se debe tener en cuenta que sigue siendo una decisión discrecional de cada gobierno, sin embargo, debe ser otorgada en los siguientes casos:

- a) Cuando el delito comprenda actos que se hayan realizado en el territorio de ambos Estados con la intención de que sea consumado en el Estado requirente, o
- b) Cuando la persona cuya extradición se solicita haya sido condenada en el Estado requirente por el delito por el cual se solicita la extradición. (Artículo 8, Ley 27 de 1980)

En consecuencia, si no llegase a concederse la extradición de un nacional, “el Estado requerido someterá el caso a sus autoridades judiciales competentes con el objeto de iniciar la investigación o para adelantar el respectivo proceso, siempre que el Estado requerido tenga jurisdicción sobre el delito”. (Artículo 8, Ley 27 de 1980)

Respecto a los delitos por los cuales puede ser extraditado un individuo, volvió a ser incorporado el tráfico de drogas, mencionado en el apéndice del tratado en los términos que se citan a continuación:

21. Delitos contra las leyes relativas al tráfico, la posesión, la producción o la elaboración de estupefacientes, cannabis, drogas alucinógenas, cocaína y sus derivados u otras sustancias que producen dependencia física o psíquica.

22. Delitos contra la salud pública como la elaboración o el tráfico ilícito de productos químicos o sustancias nocivas para la salud. (Ley 27 de 1980)

Aunque, “en cuanto a los delitos que permiten la extradición, si bien el artículo 2 se remite a la enumeración que de ellos se hace en el apéndice del tratado, establece, igualmente una generalización, así” (Moyano, 1997, p. 58):

Los delitos que darán lugar a la extradición con arreglo del presente tratado son...

b. Los delitos que sean punibles conforme a las leyes de la República de Colombia y las leyes federales de los Estados Unidos, figuren o no en el apéndice del tratado. (Ley 27 de 1980)

Este tratado fue declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia mediante la sentencia del 12 de diciembre de 1986, en efecto, quedaron vigentes los instrumentos internacionales de 1888 y 1940, que “solo consagraban un trámite administrativo más no judicial”. (Andreu, 1990, p. 165) A pesar de que el Presidente Virgilio Barco reeditó la Ley 27 de 1980 y le dio sanción mediante su firma a la Ley 68 de 1986 con el propósito de subsanar el error. “El 25 de junio de 1987 la Corte Suprema de Justicia declar[ó] inconstitucional [la ley 68] [...], al considerar que [...] no [se] revivió el tratado toda vez que se requería darle un nuevo trámite [...] ante el congreso”. (Andreu, 1990, p. 167)

Situación que generó la necesidad de establecer una norma que le diera vida jurídica al instituto de la extradición entre Colombia y Estados Unidos por tráfico de drogas, lo cual se va a comentar en la sección 1.2.2., pues se trata de unas disposiciones de derecho interno.

En este punto, es oportuno traer a colación otro grupo de instrumentos internacionales multilaterales de lucha contra las drogas que ha firmado y ratificado Colombia como miembro de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), pues a pesar de que EE.UU. pertenece a la ONU, a algunas de sus agencias independientes y “tiene un cargo permanente en el Consejo de Seguridad” (Gobierno de Estados Unidos de América, 2016), este país “no le da el peso que merecen (sic) los tratados [...] y [le] falta voluntad para hacer cumplir las obligaciones que [los instrumentos internacionales] requieren”. (La perspectiva estadounidense sobre los tratados internacionales, 2016) En esa línea, puede afirmarse que,

[Los] Estados Unidos están exentos a título único del derecho y la jurisdicción internacional y, en consecuencia, tienen derecho a recurrir a [cualquier] medida que considere[n] (sic) apropiada para responder a un desafío a su poder, posición y prestigio y avalar el acceso sin impedimento a los mercados, reservas energéticas y recursos estratégicos clave. (La perspectiva estadounidense sobre los tratados internacionales, 2016)

1.2.1.2. Tratados de la ONU sobre lucha contra las drogas

Según la Declaración Política de la Serie de sesiones de alto nivel de la Comisión de Estupefacientes que se realizó en Viena en marzo de 2009, “pese a los innumerables esfuerzos de los Estados, las organizaciones internacionales y la sociedad civil, el problema mundial de las drogas sigue siendo una de las principales amenazas contra la estabilidad política y las instituciones democráticas” (Observatorio de drogas de Colombia, 2010, p. 5), motivo por el cual, se han concertado una serie de tratados internacionales “que incluyen normas, reglas y procesos de decisión, los cuales han ido cambiando a través del tiempo para adaptarse a las

nuevas amenazas impuestas por el problema mundial de las drogas”. (Observatorio de drogas de Colombia, 2010, p. 5)

Entre éstos se encuentra la Convención Única sobre Estupefacientes suscrita en 1961 y considerada importante porque “limitó el cultivo, la producción, manufactura, exportación e importación, distribución, comercio, uso y posesión de estupefacientes sólo para fines médicos o científicos”. (Observatorio de drogas de Colombia, 2010, p. 6)

Después, se adoptó el Convenio sobre sustancias psicotrópicas en 1971 a fin de controlar el consumo que se había incrementado en los años 60’s y generar nuevos controles mediante la solicitud de “licencias y registros de las cantidades fabricadas, al igual que autorizaciones, restricciones, inspección y reportes anuales de las partes, en cuanto al comercio de drogas”. Un año más tarde, se acordó el Protocolo de Ginebra de 1972 que abarcó medidas de extradición y fortalecimiento de la aplicación de la ley, dado que en ese momento se intensificó la lucha contra ese mercado ilícito. (Observatorio de drogas de Colombia, 2010)

Luego, se concertó en 1988, la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas para “eliminar las causas del abuso de las drogas y monitorear los precursores químicos usados en la manufactura de [estas sustancias]” (Observatorio de drogas de Colombia, 2010, p. 7). En este tratado también se instó a los Estados a tipificar las acciones de la cadena de producción de las drogas como delitos.

En resumen, el objetivo de estos instrumentos internacionales fue “tipificar medidas de control aplicables a nivel internacional con el fin de garantizar la disponibilidad de sustancias psicoactivas para fines médicos y científicos, y prevenir su desvío hacia canales ilegales, incluyendo disposiciones generales sobre tráfico y consumo”. (Jeisma y Armenta, 2015, p. 1)

Pero surge entonces una pregunta, ¿son coherentes las convenciones de drogas con los tratados de la ONU sobre derechos humanos?, para dar respuesta es preciso tener en cuenta que los instrumentos de lucha contra el tráfico de sustancias estupefacientes pretenden proteger la salud y bienestar de la humanidad. No obstante,

en la práctica, el sistema de control ha dado lugar a abusos de los derechos humanos en todo el mundo. Si bien los tratados no sugieren que se incumplan los principios de derechos humanos, en nombre del control de drogas se violan en el mundo derechos fundamentales establecidos en la Declaración Universal de Derechos Humanos [...]

En las últimas décadas, la principal estrategia para abordar los problemas relacionados con las drogas se ha basado en la represión. (Jeisma y Armenta, 2015, p. 11)

Aquí, es oportuno mencionar las disposiciones internacionales relacionadas con las graves violaciones a derechos humanos, por ser una de las unidades temáticas que se abordan en este trabajo.

1.2.1.3. Graves violaciones a derechos humanos

El reconocimiento, la salvaguarda y la garantía de los derechos humanos se ha consagrado en tratados internacionales de nivel regional y universal, pues existen organismos internacionales en los dos escenarios. Cuando se menciona la expresión graves violaciones a los derechos humanos en el derecho internacional, se traen a colación los actos de tortura, desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales, sumarios o arbitrarias, teniendo en cuenta las resoluciones 61/173, 59/197, 53/147, 61/153, 60/148 y 55/89 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y decisiones que ha adoptado la Comité de Derechos Humanos como la del 31 de marzo de 1982, caso Pedro Pablo Camargo vs. Colombia.

De este modo, el elemento que hace manifiesta, flagrante o seria esa vulneración es, “el carácter inderogable de los derechos humanos afectados y/o la vulneración de normas

imperativas del derecho internacional (jus cogens)”. (Comisión Internacional de Juristas, 2008, p. 20) Por lo tanto, se sanciona la conducta desde el punto de vista penal, ya no responde el Estado como sujeto del derecho internacional, si no que se vincula al proceso a quien cometió tales actos. Así que de acuerdo con el documento de las Naciones Unidas E/CN.4/2005/102 de 18 de febrero de 2005, “las graves violaciones de derechos humanos constituyen delitos conforme al derecho internacional o ilícitos respecto de los cuales el derecho internacional exige a los Estados que impongan penas”. (Comisión Internacional de Juristas, 2008, p. 21)

Por tanto, se creó en 1998 la Corte Penal Internacional a través del Estatuto de Roma, según el cual:

Artículo 5. Crímenes de la competencia de la Corte. 1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio¹³;
- b) Los crímenes de lesa humanidad¹⁴;
- c) Los crímenes de guerra¹⁵;
- d) El crimen de agresión.

2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

¹³ Para conocer en qué consiste este tipo penal internacional, consultar su definición que está descrita en el artículo 6 del Estatuto de Roma.

¹⁴ Para conocer en qué consiste este tipo penal internacional, consultar su definición que está descrita en el artículo 7 del Estatuto de Roma.

¹⁵ Para conocer en qué consiste este tipo penal internacional, consultar su definición que está descrita en el artículo 8 del Estatuto de Roma.

La competencia de esta corte para judicializar las graves violaciones a derechos humanos es complementaria, es decir, se le da prelación a los procesos penales internos que se hayan determinado para evitar la impunidad en estos eventos. Pero si no se pone en funcionamiento esa actividad jurisdiccional, la Corte Penal Internacional puede ejercer su competencia siempre y cuando el Estado haya suscrito, ratificado y depositado ese tratado internacional. Colombia hace parte del Estatuto de Roma, así que otra alternativa de solucionar el problema expuesto en este trabajo sería someter al conocimiento de este órgano judicial los casos pendientes por resolver en esta materia, pero para ello se requiere una denuncia, recursos y asumir una responsabilidad política y social frente a quienes se acusa, cuestión que no facilita este proceso. Por ello la hipótesis que se explora en este trabajo es proponer una vía de interpretación para la Corte Suprema de Justicia Sala Penal, la cual actúa en una parte del proceso, cuestión que se va explicar con más detalle en el siguiente apartado, junto con la normalización de la extradición de ciudadanos colombianos hacia Estados Unidos por tráfico de drogas.

1.2.2. Normas y procedimiento en Colombia

Un fenómeno que produjo una ola de violencia en Colombia a finales de los años 80's y principios de los 90's fueron los procesos de extradición de algunos de los capos de los carteles de Medellín y Cali a Estados Unidos, cisma que generó varias reflexiones entorno a la situación de las instituciones del país y del mismo sistema jurídico, pues se alcanzaron a perder las riendas del Estado. Como consecuencia, “para fines de 1990, los ciudadanos y el Estado colombianos se vieron sumidos en una vorágine de ilegalidad y violencia, debida a la incapacidad del Estado de controlar una vasta extensión de su territorio”. (Henderson, 2012, p. 148) Así que, dada la importancia y los efectos que tuvo esta medida en sus inicios, en la primera parte de esta sección

se mencionará el desarrollo normativo de la entrega de nacionales por parte de Colombia a EE.UU.

1.2.2.1. Antecedentes normativos

El Código Penal de 1890 contemplaba en su artículo 18 sin distinción, la extradición de extranjeros y nacionales. Durante este periodo se suscribieron tratados que contemplaban la entrega facultativa de ciudadanos a otros países, es decir, que dejaban “[...] liberada a la absoluta discrecionalidad del Estado requerido la decisión de aceptar, o no, las solicitudes formuladas” (Moyano, 1997, p. 43):

1. Convención recíproca de Extradición de 1888 con Estados Unidos.
2. Tratado multilateral de Extradición de 1888 con Gran Bretaña.
3. Tratado multilateral de Extradición de 1888 con países latinoamericanos.

Más adelante, se prohibió la extradición de nacionales tanto por delitos comunes como por delitos políticos mediante artículo 9, inciso 3 de la Ley 95 de 1936. Esto se reflejó en algunos conceptos de la Corte Suprema de Justicia de 1961, pues “fue constante en considerar que como los distintos tratados no preveían una extradición forzosa sino potestativa de nacionales, ella no era procedente ante la prohibición expresa del artículo mencionado” (Moyano, 1997, p. 44). Sin embargo, en esta época se concedió la entrega de un ciudadano a Estados Unidos basados en la convención bilateral de 1888.

Después, se estableció en el Código Penal de 1980 una regla que no permitió conceder la extradición de colombianos, pero sí se aceptó la entrega de ciudadanos extranjeros. No obstante, esta también se condicionó a lo estipulado en los tratados internacionales.

En este escenario, la Corte Suprema de Justicia definió con precisión la controversia que se presentaba frente a la extradición de nacionales: estaba en pugna la soberanía en materia penal y la administración de justicia en otros territorios. Al respecto, manifestó:

[...] Suele afirmarse, por ejemplo, que la entrega de un nacional para que sea juzgado por otro Estado donde cometió delito, integralmente o en sus fases inicial o consumativa, o para que en él cumpla sentencia de condena allí impuesta, lesiona la soberanía nacional, como si esta sufriera detrimento alguno por el hecho de que un colombiano sea juzgado en el país donde delinquirió o sometido a la condena que contra él se profirió en el Estado donde consumó su delito y donde fue legalmente procesado; es decir, porque se hizo o pretende hacer justicia con aplicación de las normas legales vigentes allí donde cometió el hecho punible.

La más clara manifestación de soberanía en materia penal es la que se traduce en el ejercicio de la potestad punitiva estatal a quienes –nacionales o extranjeros– delincan dentro del territorio patrio [...]. (Moyano, 1997, p. 45)

Luego, el gobierno de Estados Unidos le propuso a Colombia firmar un acuerdo que actualizara los compromisos que se habían adquirido en 1888 y 1940 cuando se estaba emitiendo el Código Penal de 1980, debido al incremento del tráfico de drogas entre los dos países, pues si bien en los dos instrumentos bilaterales se contemplaba la entrega discrecional de nacionales y en el último de ellos, la posibilidad de extraditar si se cometían delitos asociados con el tráfico de drogas, era preciso condicionar la no entrega de un ciudadano, en los términos descritos en la sección anterior. En efecto, se pactó el tratado de extradición el 14 de septiembre de 1979. “Los instrumentos de ratificación fueron canjeados el 4 de marzo de 1982, bajo el gobierno de Julio César Turbay Ayala y del canciller Carlos Lemos Simmonds”. (Extradición de colombianos. Un caso insólito, 2014)

Desde esta perspectiva, en un análisis sobre “las relaciones internacionales entre Colombia y Estados Unidos, en torno a la formulación e implementación de la política antidrogas” (Hernández y Molina, 2003, p. 4), se señala que:

Existe una gran diferencia en la forma en que Colombia y Estados Unidos han regido su política exterior, pues es claro que Estados Unidos siempre ha (sic) mantenido una visión de largo plazo basada en sus intereses nacionales que le ha permitido tener una política exterior más elaborada, lo que lo constituye en un Estado (sic) fuerte a la hora de negociar. Por el contrario, la política exterior colombiana históricamente ha carecido de planificación a largo plazo, basándose en los intereses inmediatos del gobierno de turno, razón por la cual ha sido ambigua ya que (sic) dependiendo de la coyuntura ha optado por enfocarse en las relaciones con Estados Unidos y en otras ha hecho un acercamiento hacia sus vecinos. (2003, pp. 155-156)

Esto se evidencia en la imposibilidad que se presentó de aplicar el convenio bilateral en el ordenamiento jurídico interno,

desde la declaratoria de inexecutable de las normas que aprobaron el instrumento, [...] lo que no ha obstado, [...] para que se surtan los trámites de extradición pasiva hacia [Estados Unidos], utilizando una fuente subsidiaria del derecho extraditorio, que no es otra que la [...] ley adjetiva en materia penal. (Mejía, 2012, p. 207).

Además, en 1991 se prohibió la extradición de ciudadanos nacionales en el artículo 35 de la Constitución Política como resultado de dos fenómenos que se produjeron en el momento. “El primero, [fue] la guerra del cartel de Medellín contra el Estado, y en segundo lugar, la limitación del debate al tema de la extradición pasiva con USA” que tendía a ceder a los intereses políticos (Mejía, 2012, p. 226), dado el ambiente narcotizado en el que se encontraba el país en ese momento.

Tiempo después, Estados Unidos ejerció presión para modificar la citada disposición constitucional, en vista de que no era posible poner en práctica el convenio de 1979. Por ello, se restableció la extradición de nacionales en Colombia a través del Acto Legislativo No. 1 de 1997, el cual fue declarado exequible mediante la sentencia C-543-1998, magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz salvo la expresión “la ley reglamentará la materia”, contenida en el inciso segundo.

De ahí que:

La política exterior norteamericana, ligada con la posición jurídico política colombiana [...], ha concretado bajo el enfoque actual de la soberanía, la aplicación como en ningún otro Estado del Mundo, de la extradición pasiva hacia los [EE.UU.], con todas las consecuencias jurídicas, sociales y políticas que ello ha generado desde la promulgación de la CP de 1991. (Mejía, 2012, p. 211)

En este orden de ideas, es necesario traer a colación las normas que se siguen para extraditar ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas en la actualidad, a fin de seguir describiendo los elementos que comprenden el problema de investigación del presente documento.

1.2.2.2. Marco normativo

De acuerdo con el artículo 35 de la Constitución Política, el artículo 508 de la Ley 600 de 2000 y el artículo 409 de la Ley 906 de 2004, los colombianos de nacimiento pueden ser extraditados a partir de lo regulado en tratados internacionales o en la ley, “por delitos considerados como tales dentro de la legislación penal interna que hayan sido cometidos en el exterior desde el 17 de diciembre de 1997, fecha en la que entró a regir el acto legislativo” (¿Cómo se efectúa la extradición entre Colombia y los Estados Unidos?, 2011, p. 1) que establece este procedimiento.

Como no existe un tratado público de extradición aplicable entre los Estados Unidos y Colombia, el concepto de extradición se fundamenta jurídicamente en el Código Penal, y según la fecha de los cargos formulados en el exterior, se obra de conformidad con el anterior (Ley 600 de 2000) o el actual Código Penal (Ley 906 de 2004). (¿Cómo se efectúa la extradición entre Colombia y los Estados Unidos?, 2011, p. 1)

Pero, según el acto legislativo de 1997 y lo considerado en la jurisprudencia por la Corte Suprema de Justicia,

la extradición es prohibida en los siguientes casos: (1) cuando el delito objeto de investigación o juzgamiento es de naturaleza política, (2) cuando los hechos que motivan la solicitud fueron cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997, y (3) cuando el solicitado es natural colombiano y el delito que se le imputa ha sido cometido en territorio nacional.

Ahora bien, en Colombia “el trámite y decisión propios de la extradición [...] corresponde a un sistema mixto con intervención administrativa de los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia y del Presidente de la República, y judicial de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal” (Bula Camacho, 1987, p. 192), así:

1. El Ministerio de Relaciones Exteriores recibe la documentación que el Estado requirente presenta junto con su solicitud y lo envía al Ministerio del Interior y de Justicia, hoy Ministerio de Justicia y del Derecho, para que lo revise.
2. El Ministerio de Justicia y del Derecho envía la solicitud a la Corte Suprema de Justicia Sala Penal para que verifique y formule un concepto positivo o negativo:
 - (i) demostración de la plena identidad del solicitado; (ii) validez formal de la documentación presentada como soporte de la solicitud; (iii) principio de doble incriminación; (iv) equivalencia de la providencia extranjera con la resolución de acusación colombiana; (v) cumplimiento de los tratados, si fuere el caso. (Corte Suprema de Justicia, 2016b, p. 4)

3. El *extraditatus* o su abogado cuenta con 10 días para solicitar las pruebas que estimen elementales. Aunque si la persona solicitada puede recurrir a la figura de la extradición simplificada estipulada en el artículo 70 de la Ley 1453 de 2011, modificadorio del 500 de la Ley 906 de 2004, según la cual por voluntad propia se acepta ser extraditado(a), “en aras de abreviar la actuación en beneficio del sometido al trámite de extradición [...] siempre que su interés sea apoyado por el Ministerio Público, de modo que la Corte proceda directamente a la emisión del respectivo concepto” (Corte Suprema de Justicia, 2015, pp. 10-11), en veinte días.
4. Si el Presidente de la República de Colombia recibe un concepto positivo de parte del alto tribunal penal, entonces podrá expedir, a discreción, una resolución ejecutiva concediendo la entrega física de la persona solicitada, la cual se podrá deferir si tiene asuntos penales pendientes por resolver en el territorio colombiano o, de acuerdo con el Decreto 2288 de 2010, se podrá aplazar la entrega por un año si se trata de un postulado de Justicia y Paz, “para favorecer su contribución a la verdad, justicia y reparación. Además, el gobierno podrá subordinar el ofrecimiento o la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas”. (¿Cómo se efectúa la extradición entre Colombia y los Estados Unidos?, 2011, p. 3)
5. Siguiendo lo descrito en el numeral 2 del artículo 189 de la norma de normas, el gobierno debe considerar y verificar el cumplimiento de los requisitos para extraditar a una persona y ponderar los efectos que produciría su inobservancia.

Hasta aquí se ha reflexionado sobre la prescripción, desarrollo y actual procedimiento de la extradición pasiva de colombianos hacia Estados Unidos en el ordenamiento jurídico colombiano. Sin embargo, es necesario hacer referencia al delito de tráfico de drogas, teniendo

en cuenta que la solicitud de extradición es por este delito, y que uno de los requisitos para que se haga efectiva la entrega es que haya identidad de la norma o doble tipicidad, es decir, que en los dos países se consideren los mismos elementos del delito y que este sea punible.

Entonces, lo primero que se debe exponer es, cómo se describe en la norma colombiana esa acción típica que atenta contra el bien jurídico de la salud pública, según el Código Penal, Ley 599 de 2000 Título XIII, capítulo 2:

Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible>

<Artículo modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:>

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 [subrayado fuera del texto original]. (Artículo 376, Ley 599 de 2000)

Como se observa, el objeto material del delito es la sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentran definidas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971. Y, la modalidad delictiva del tráfico de drogas se describe en el citado artículo utilizando los verbos: (1) introducir, (2) transportar, (3) vender, (4) ofrecer o, (5) ministrar.

No obstante, para ser precisos, Molina Pérez indica que “traficar con drogas, como entiende la mayoría de doctrina y la jurisprudencia, es trasladar la droga a una o varias personas, aunque se realice a título gratuito: es la traslación de dominio o de posesión”. (Molina, 2005, p. 103) Esto significa que no es necesario el lucro, el comercio y la habitualidad para que la conducta corresponda al tipo penal (sea típica). Aunque no se debe pasar por alto que está permitido portar hasta 20 gramos de alguna droga teniendo en cuenta la sentencia C-221-1994 sobre la dosis personal (Corte Constitucional, 1994), cantidad que fue ampliada por la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en un caso en el que la persona era adicta y necesitaba para consumo personal más cantidad, 57 gramos. No la comercializaba ni tenía abundantes cantidades almacenadas. (Corte Suprema de Justicia, 2016a)

En este orden de ideas, se hará referencia a las políticas y proceso que se lleva a cabo en EE.UU. para solicitar a un ciudadano colombiano por tráfico de drogas, en la siguiente sección, dada la influencia que esto ha tenido para que se den las situaciones fácticas que generan el problema objeto de estudio.

1.2.3. Medidas políticas y jurídicas estadounidenses

Hacia los años 60's y 70's del siglo pasado, “el talante político liberal que predominó en los Estados Unidos [...] desempeñó un papel importante en el surgimiento de la cultura de la droga en ese país”. (Henderson, 2012, p. 52). Así, la guerra que se inició en Vietnam luego de la muerte de John F. Kennedy, hacia 1965, produjo descontento en los movimientos sociales de la época que estaban en la onda *hippie* y como consecuencia, generó una manera peculiar de protesta consistente en el consumo de drogas. En efecto, “el optimismo liberal de [esos] años tuvo el efecto de poner a la defensiva a los más grandes enemigos de la marihuana y de otras drogas proscritas”. (Henderson, 2012, p. 52)

De esta forma, en 1973 se constituyó la DEA como “agencia federal central contra el narcotráfico” (Hernández y Molina, 2004, p. 8), para desarrollar labores de “investigación e inteligencia sobre el tema de comercialización de las drogas”. (Hernández y Molina, 2004, p. 8)

Luego, en la década de los 80, “la marihuana [pasó] de moda y la cocaína se [convirtió] en la droga del futuro” (Henderson, 2012, p. 72), fenómeno que no fue reconocido de inmediato por los funcionarios públicos de Colombia ni de Estados Unidos y estuvo acompañado de violencia; durante esos años hubo un derramamiento de sangre que cobró la vida no solo de traficantes sino también de ciudadanos del común, policías, políticos, deportistas, entre otros. “El comercio de la droga incubaba violencia incluso en las partes más remotas de [cada] país”. (Henderson, 2012, p. 87)

También, en este periodo, Estados Unidos “venía desarrollando un mecanismo frente a los países productores de drogas [...] que le permitía controlar la actuación de estos a sus intereses concretos, [consistente] en *certificar a los países comprometidos en la lucha contra el flagelo de las drogas*” (Gutiérrez, 2003, p. 24), labor que hoy está vigente. En palabras de Thoumi, EE.UU.

“da una serie de privilegios de comercio y de ayuda exterior a un grupo de países, y la certificación simplemente impone condiciones para que esos países califiquen para obtener dichos privilegios” (Gutiérrez, 2003, pp. 24-25). Los requisitos para hacer efectivos los apoyos son:

Primero, que el país coopere plenamente con las acciones antinarcoicas que son diseñadas y benefician a los Estados Unidos; y segundo, que, aunque el país específico no esté cumpliendo con los propósitos trazados, los intereses del gobierno norteamericano no se vayan a ver afectados, debido a esta inoperancia, lo cual hace absolutamente necesario continuar con los procesos de apoyo. (Gutiérrez, 2003, p. 25).

Las sanciones obligatorias que Estados Unidos impone a los países descertificados son:

1. Suspensión del 50% de toda la ayuda de EE.UU. para el año (sic) fiscal actual.
2. Suspensión de toda la asistencia para los siguientes años fiscales.
3. Votar en contra del país en materia de préstamos en los bancos multilaterales de desarrollo.
4. No asignación de cuotas de azúcar. (Gutiérrez, 2003, p. 25)

De otro lado, las sanciones discrecionales previstas son:

1. Negación de tratamiento preferencial de aranceles a las exportaciones del país bajo el sistema generalizado de preferencias.
2. Aumento de aranceles hasta el 50% del valor sobre las exportaciones del país.
3. Reducción del transporte y tráfico aéreo entre Estados Unidos y el país descertificado.
4. Retiro de la participación de Estados Unidos en cualquier arreglo de compensación de aduanas con el país descertificado. (Gutiérrez, 2003, p. 25)

En este contexto, Gutiérrez considera que “la certificación se percibe como un mecanismo mediante el cual aquellos países que resultan influenciados por las acciones del narcotráfico se someten pues a dos escenarios: el reconocimiento de sus esfuerzos o la condena ante Estados Unidos y el mundo” (2003, p. 26). Y, “esta lógica de funcionamiento se relaciona claramente con

la “Política de Garrote”, para usar la terminología clásica, o la diplomacia coercitiva” (Gutiérrez, 2003, p. 26), esto es,

una estrategia defensiva que se emplea para relacionarse con los esfuerzos que un adversario realiza para equilibrar una situación determinada en su propio beneficio. Es una de las varias estrategias no militares que se puede emplear en el momento de confrontar esos esfuerzos que un actor realiza para cambiar la situación existente que le representa para sí una ventaja.

Además, a finales de los años 90's se formuló el Plan Colombia para obtener recursos en Washington, que “no era otra cosa que un proyecto de cooperación internacional sobre temas de seguridad, paz y desarrollo alternativo”. (Coy, 2003, p. 186) Aunque para Estados Unidos, “el Plan Colombia era básicamente una estrategia antinarcóticos” (Coy, 2003, p. 187), pues el tráfico de drogas “se había convertido en el motor principal del conflicto armado”. (Gutiérrez, 2003, p. 93) Sin embargo, en 1999, cuando se firmó el acuerdo, no se consiguieron los fondos por parte de EE.UU., pero en el 2000 si se recibieron los aportes correspondientes, dada la exitosa gestión diplomática colombiana.

El citado programa financió en su primera etapa la contienda contra el narcotráfico, pero luego, en el gobierno del Presidente Álvaro Uribe Vélez, prestó su colaboración para que se afrontaran dos guerras como si fuera una contra el narcoterrorismo, pues en criterio del primer mandatario colombiano era una denominación que describía a los grupos guerrilleros que en ese momento afectaban los intereses de la seguridad nacional. (Palacios, 2012, p. 117)

Igualmente, se creó la Iniciativa Regional Andina para ampliar la cobertura del Plan Colombia a la esfera regional pues había una preocupación generalizada acerca de “su posible impacto sobre los países vecinos y la posibilidad de una ‘contaminación’ de la crisis colombiana”. (Coy 2003, p. 186)

En este orden de ideas, siguiendo a Gutiérrez:

Se puede inferir así, que en tanto que el problema de las drogas fue securitizado y dicha securitización fue (obligadamente) aceptada por Colombia, las relaciones entre el país y Estados Unidos siempre estuvieron orientadas por la lógica prohibicionista, la cual terminó por demostrar que si bien hubo un desconocimiento y mala interpretación por parte de Washington respecto de los problemas internos y estructurales de Colombia, esta situación se vio agravada por la debilidad del Estado en Colombia que permitía que sus instituciones se vieran influenciadas por el narcotráfico. (2003, p. 93)

Aquí conviene avanzar en el desarrollo de la sección y mencionar lo relacionado con el proceso jurídico que se lleva a cabo para solicitar a una persona en extradición por tráfico de drogas. De esta manera, lo primero que se debe tener en cuenta es que en Estados Unidos los delitos se investigan y sancionan a nivel federal y estatal. Así, tanto el gobierno federal como los estados cuentan con un estatuto penal particular y un sistema jurídico de jueces, fiscales y agencias policiales.

Los delitos que son procesados con mayor frecuencia en perspectiva federal, teniendo en cuenta la legislación y la práctica, son: “el narcotráfico, el crimen organizado y los delitos financieros, fraudes a gran escala y aquellos delitos en que existe un interés federal especial, por ejemplo, los cometidos contra funcionarios federales y los fraudes en contra de los Estados Unidos”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 1) Esto se valora teniendo en cuenta varios elementos, por ejemplo, “para poder ser procesados en un tribunal federal, ciertos delitos federales requieren que se hayan involucrado o hayan sido utilizados el correo, el teléfono o el telégrafo estadounidenses, o que haya habido tráfico o transporte entre estados”, (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 1) así como la cantidad movilizada al país.

Aunque, la Oficina de Asuntos Internacionales de la División de Delitos del Departamento de Justicia de los Estados Unidos tiene competencia de conocer los procesos de extradición internacionales y la asistencia jurídica internacional tanto para fiscales federales como para los estatales. Y si bien existen diferencias entre los procesos que se adelantan a nivel estatal y los del federal, también hay unos principios que se aplican en todas las causas penales a saber:

1. “En todo el país la investigación y el proceso de un delito son responsabilidad del poder ejecutivo. Los fiscales, investigadores y policías son miembros del poder ejecutivo y no del judicial”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 2) Pero existen “ciertas acciones [que] durante una investigación sólo pueden llevarse a cabo con la autorización de un juez. Solamente un juez puede dictar una orden de cateo e incautación de pruebas de delitos [...]”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 2) Estas peticiones las puede realizar un fiscal o el cuerpo de policía que apoya la investigación del caso siempre y cuando sean autorizadas por el juez o tribunal que conoce el proceso, lo cual ocurre cuando éste encuentra que existen bases de hecho que soporten la medida.
2. Una persona acusada de un delito grave tiene derecho de juicio por jurado y representación de un abogado. En el juicio, el acusado tiene derecho de interrogar a las personas que rindan testimonio en su contra. Además, ninguna persona puede ser forzada a prestar testimonio en contra de sí misma. Asimismo, la Constitución requiere que no se dicte ninguna orden excepto si se ha determinado que existen pruebas suficientes que apoyen una determinación de “causa probable”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 3)

La responsabilidad de adelantar las causas penales es del poder ejecutivo. De modo que, los fiscales federales nombrados por el Presidente, los investigadores del FBI y de la DEA, “los Alguaciles Estadounidenses (U.S. Marshals) y los investigadores penales de la Oficina de

Alcohol, Tabaco, Armas de Fuego y Explosivos (BATFE) son todos empleados del Departamento de Justicia y [...] se encuentran bajo la supervisión del Procurador General”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 4)

Cabe señalar que de acuerdo con el informe “An Offer You Can’t Refuse: How US Federal Prosecutors Force Drug Defendants to Plead Guilty” del 2013, los fiscales federales ofrecen sentencias de 10 años a las personas acusadas por delitos federales relacionados con drogas a cambio de que se declaren culpables en el proceso, si no, los amenazan con “ser sentenciados a cadena perpetua sin libertad condicional si van a juicio”. (Human Rights Watch, 2013)

Igualmente, se deben tener en cuenta las leyes de pena mínima obligatoria promovidas en el Congreso durante los años 80’s con el objetivo de “que los capos de la droga recibieran penas de mínimo 10 años y que los traficantes de nivel medio cumplieran penas de mínimo cinco años”. (Human Rights Watch, 2013) Pero, como la pena no se asocia al rol que desempeña el sujeto en la acción típica sino a la cantidad y tipo de droga que porta, entonces “la mitad o hasta las tres cuartas partes de los acusados federales por delitos de drogas que desempeñan funciones de bajo nivel, son condenados por delitos castigados con penas mínimas obligatorias” (Human Rights Watch, 2013) las cuales, al momento de dictar sentencia, no pueden ser ajustadas por el juez con base en la conducta y culpabilidad del acusado, pues en estos casos “cuando los fiscales deciden pedir sanciones obligatorias y el acusado es condenado, los jueces deben imponer las sentencias”. (Human Rights Watch, 2013)

La Corte Suprema de EE.UU. ha aceptado esta lógica en fallos que autorizan estos acuerdos con la fiscalía. Sin embargo, principios de derechos humanos, y principios fundamentales de la justicia penal de EE.UU., establecen que las sentencias penales no deberían ser más largas de lo necesario para proteger al público y asegurar que los delincuentes rindan cuentas. (Human Rights Watch, 2013)

Como consecuencia, el Fiscal General, en agosto de 2013, solicitó a los fiscales federales que no acusaran basados en penas mínimas obligatorias cuando el delincuente no fuera considerado violento. Asimismo, les instruyó en no pedir agravantes obligatorias con fundamento en sentencias anteriores, si el acusado no justificaba la imposición de sanciones severas. “Es muy pronto para saber cómo los fiscales llevarán a cabo estas políticas, pero contienen lagunas fácilmente explotables y no prohíben a los fiscales que busquen la imposición de penas severas contra cualquier acusado que se niegue a declararse culpable”. (Human Rights Watch, 2013)

Estos procesos penales federales son conocidos por las Cortes de Distrito; “los jueces dictan sobre todo las cuestiones jurídicas y de prueba. De no existir un jurado, también determinan si las pruebas son suficientes para una declaración de culpabilidad”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 5) Además, estos jueces pueden dictar órdenes de cateo e incautación y arresto. “Hay 94 Cortes de Distrito y 93 Fiscales Estadounidenses. El número de jueces y fiscales federales en cada Distrito varía ampliamente, dependiendo de la cantidad de causas jurídicas federales (tanto penales como civiles) de cada uno de los Distritos”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 4)

Los sujetos que son condenados tienen la oportunidad de apelar la decisión ante la Corte de Apelación que “tiene jurisdicción sobre un área geográfica específica llamada el “Circuito” y [...] oye apelaciones de los Tribunales de Distrito de su área”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 6) Este órgano colegiado “mostrará gran deferencia a las determinaciones probatorias (de hecho) del juicio y no hará una revisión profunda de las pruebas. Llevará a cabo una revisión más amplia de las decisiones de derecho que de las determinaciones de hecho”. (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 6)

Y por último, puede revisar el caso la Corte Suprema de Justicia cuando un individuo interesado “presenta una solicitud [...] en la que explique por qué la importancia de la cuestión jurídica en su caso es suficiente para que la Corte la considere. Sólo en unos pocos casos la Corte acepta una petición de revisión” (Guía sobre los procesos penales en Estados Unidos, 2016, p. 7), pero en cincuenta años no ha revisado ningún caso de extradición.

Ahora bien, la Constitución de EE.UU. contempla en la sección 2 del artículo IV:

[...] Una persona acusada en cualquier Estado por traición, delito grave u otro crimen, que huya de la justicia y fuere hallada en otro Estado, será entregada, por solicitud de la Autoridad Ejecutiva del Estado del que se haya fugado, con el objeto de que sea conducida al Estado que posea jurisdicción sobre el delito [...]

De modo que, “el Tribunal Supremo de los Estados Unidos ha interpretado que el propósito de la [citada] Cláusula de Extradición es evitar que los estados se conviertan en asilo de personas acusadas de delito en cualquier otro lugar” (Biaggi y Rodríguez, 2008, pp. 308-309)

Este proceso “no es autoejecutable, por lo que se requiere de legislación –tanto federal como estatal– para su implementación”. (Biaggi y Rodríguez, 2008, p. 309), esto significa que cada estado tiene la facultad de normalizar la extradición. No obstante, el Congreso determinó el procedimiento que se debe seguir para entregar un sujeto a otro país a través de la promulgación de la Ley Uniforme de Extradición Criminal.

De esta forma,

las actuaciones que dan paso a la extradición son: la comisión de un delito de mayor o menor grado; la evasión del pago de la fianza antes, durante, o después del juicio o la sentencia; la violación de probatoria o de libertad condicional; y el escapar de prisión. (Biaggi y Rodríguez, 2008, p. 309)

Luego, las autoridades competentes deben expedir una demanda de extradición ante la nación que asila al individuo y “debe estar acompañada de la acusación presentada por el gran jurado o el fiscal, o por una declaración jurada suscrita ante un magistrado del estado reclamante” (Biaggi y Rodríguez, 2008, p. 316). La extradición no procederá por faltas administrativas.

Conviene resaltar que tiempo atrás, EE.UU. solicitaba o entregaba a un individuo con base en el principio de reciprocidad, pero hoy este acto se fundamenta en los tratados bilaterales suscritos con algunos Estados.

De otro lado, es preciso tener en cuenta que en este proceso participan las tres ramas del poder público estadounidense. “El legislativo es el quien se encarga de redactar los tratados, los cuales deben tener el consejo y consentimiento del Senado. La rama judicial es [...] la encargada de interpretar y aplicar los tratados de acuerdo con las provisiones aplicables de la Constitución”. (Biaggi y Rodríguez, 2008, p. 310) Y la ejecutiva, en los términos mencionados en párrafos anteriores.

Como se observa, la extradición de los ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas que para la época de su entrega tenían pendientes procesos judiciales en los que se indagaban las graves violaciones a derechos humanos que habían cometido, se realizó como un acto de política exterior influenciado por la posición económica y política privilegiada de EE.UU. que ha generado un papel dominante en las relaciones bilaterales con Colombia. Sumado al hecho de que Estados Unidos tiene políticas prohibicionistas respecto al tráfico de drogas, lo cual ha generado un interés en obtener “a cualquier precio” los objetivos que se para luchar contra esto.

De otro lado, en el plano de la ley penal material, la incorporación de los dos sistemas jurídicos se manifiesta en los principios de doble incriminación y especialidad descritos párrafos

atrás. El primero implica que el delito por el cual un individuo es solicitado en extradición debe ser considerado como tal en el Estado requerido, esto es, también debe ser una conducta reprochable desde el punto de vista penal. En cambio, el segundo supone que el Estado reclamante no podrá investigar, procesar y sancionar a la persona extraditada por una conducta típica distinta a la que motivó la entrega. En efecto, si bien se respetan estos dos principios porque el delito del tráfico de drogas comprende los elementos esenciales del tipo penal consagrado en la legislación colombiana, en el caso que se estudia de la extradición de los ex jefes de los paramilitares por tráfico de drogas a EE.UU., este país no prestó la más mínima colaboración para realizar las versiones libres con participación de las víctimas ni facilitó los medios para continuar las investigaciones penales que se habían abierto en contra de estos. Y hoy ya están recuperando la libertad estos individuos, quedando en la incertidumbre los juicios penales por graves violaciones a derechos humanos.

Por último, se advierte la fragmentación de órdenes normativos que ha generado esta actuación, particularmente en lo referente a determinar cuál es la conducta punible que se debe castigar con prioridad y por qué no se debió entregar a esos ciudadanos a los Estados Unidos, pues la interpretación de las normas que se aplicaron al caso no partieron del referente del Estado Social de Derecho a pesar de que ese es el modelo de Estado colombiano y se pasaron por alto los derechos de las víctimas, desbalanceando el statu quo interno y podría decirse que también internacional, pues estos conflictos trascienden las fronteras y afectan a la comunidad externa.

En este orden de ideas, se va introducir el tercer eje temático de esta primera parte del trabajo a fin de finalizar la elaboración del estado del arte.

1.3. Fragmentación de órdenes normativos

Para comenzar se hará referencia al concepto de fragmentación en el derecho internacional; luego, se estudiará cómo los hechos que se estudian en esta investigación suponen una fragmentación de órdenes normativos, y por último, se traerá a colación el panorama en el que se ha materializado esta situación cuando se han extraditado ciudadanos colombianos a EE.UU. por tráfico de drogas.

1.3.1. La fragmentación en el derecho internacional

El profesor Luis Manuel Castro Novoa en su tesis de maestría titulada, “Fragmentación, *soft law* y el sistema de fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos” hace un análisis de cómo los documentos del denominado *soft law* adquirieron un rol protagónico para resolver casos y definir situaciones jurídicas del derecho internacional, teniendo en cuenta la tesis de los *critical legal studies* que en el área de estudio se conocen como *Nuevas Aproximaciones al Derecho Internacional* (NADI), a saber:

Considerar que tanto la historia del derecho internacional, como el derecho internacional en sí mismo, admiten nuevas construcciones producto de nuevas re-interpretaciones que reclaman ser elaboradas por diferentes actores. Esta tarea implica reconocer que el derecho internacional está constituido por un lenguaje abierto y plural, más que por creencias o comportamientos objetivos, lo que a su vez nos lleva a admitir que sus bases son menos ciertas e imparciales de lo que usualmente se enseña [...] El trabajo de las NADI constituye un llamamiento a replantearse críticamente las prioridades políticas que esconde la jerarquía conceptual y la construcción intrahistórica del proyecto disciplinar *ius internacionalista*. (2014, p. 35)

En esta línea, se ha cuestionado la aparente unidad y coherencia del derecho internacional a partir del fenómeno de la fragmentación, la cual fue definida en el informe final del Grupo de

estudio sobre Fragmentación del Derecho Internacional¹⁶ de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (CDI) en el 2006, como: “Proliferación de una multiplicidad y diversidad de normas e instituciones que han generado incertidumbre sobre la forma en que se debe proceder en el derecho internacional como sistema, ante la presencia de eventuales tensiones o contradicciones”. (Castro Novoa, 2014, p. 37)

Cuestión que produce una indeterminación basada en la ausencia “de un legislador internacional que diseñe de manera racional el ordenamiento jurídico internacional y ante la inexistencia de este, en la ausencia de un órgano internacional de cierre que sirva como referente para eliminar las eventuales contradicciones”. (Castro Novoa, 2014, p. 38)

Asimismo, “la fragmentación crea el peligro de normas, principios, sistemas de normas y prácticas institucionales contradictorias e incompatibles entre sí”. (Castro Novoa, 2014, p. 39) De igual forma, “refleja la rápida expansión de la actividad jurídica internacional en nuevos ámbitos y de objetos y técnicas”. (Castro Novoa, 2014, p. 39) En efecto, se originan dos tipos de problemas, unos institucionales, que consisten en dudas acerca de la competencia. Otros, sustanciales, que versan sobre la especialidad del derecho con pretensión de autonomía.

Desde luego, “en un escenario fragmentado, la interpretación juega un papel trascendental: no aparece únicamente para resolver el conflicto, sino que la existencia misma del conflicto depende en buena medida del resultado de la misma”. (Castro Novoa, 2014, p. 42) Por lo tanto, se puede buscar:

Armonizar las normas que en principio parecen estar en conflicto interpretándolas de tal manera que puedan aplicarse simultáneamente o, [...] si se determina que evidentemente se está en presencia de un conflicto, la norma que no se aplica no se anula necesariamente, sino que puede

¹⁶ Años después del 52º período de sesiones de la CDI, se constituyó el Grupo de estudio sobre Fragmentación del Derecho Internacional.

permanecer en el sistema influyendo la interpretación y la aplicación de la norma a la que se dio prioridad. (Castro Novoa, 2014, p. 42)

En todo caso, al momento de resolver una situación problema en este campo es necesario tener en cuenta el contexto, dado que cada escenario fáctico y jurídico tiene sus particularidades, “la voluntad de las partes, el carácter de los instrumentos y su objeto y fin, al igual que la búsqueda de una aplicación que altere lo menos posible el funcionamiento del derecho internacional como sistema”. (Castro Novoa, 2014, p. 42)

De esta forma, los hechos que se estudian comprenden legislaciones internas de Estados Unidos y de Colombia, pero a su vez abarcan disposiciones internacionales en materia de lucha contra las drogas y los derechos humanos, entonces, se advierte cómo una medida política afecta la interpretación del sistema interno-internacional que le ha dado primacía a los derechos humanos, no por capricho, sino con fundamento en difíciles realidades que afrontó la humanidad después de la Segunda Guerra Mundial con ocasión de regímenes presidencialistas o autoritarios como el de la Alemania nazi, así que esto más allá de ser un bonito discurso, o un referente ético, se convierte en una necesidad para la subsistencia de la persona y de la paz.

Ahora bien, en este punto es oportuno asociar a este concepto a la dinámica que se presenta cuando se extradita a un individuo en los dos ordenamientos jurídicos de los Estados involucrados, con el fin de identificar los elementos que relacionan estos sistemas y sus problemáticas.

1.3.2. Encuentros de los sistemas jurídicos en los procesos de extradición

Cuando un individuo es extraditado a otro país se relacionan dos ordenamientos jurídicos, lo cual se materializa desde el momento en el que se suscriben los tratados internacionales referentes a la mencionada figura jurídica, si procede esta normatividad en el caso concreto.

En el panorama de la competencia internacional, uno de los problemas que pueden darse es, la denegación de la extradición por la autoridad competente del Estado requerido, cuando al estudiar el caso encuentre que no se estaba ejerciendo una competencia conforme al derecho internacional o a los criterios de su propio ordenamiento jurídico interno.

Otro problema que se puede generar es, “la coordinación de las diferentes competencias entre Estados en materia penal” (Puente Egido, 2000, p. 211), es decir, cuando expiden varias solicitudes de extradición referidas a una misma persona y el Estado requerido no efectúa la entrega porque el individuo es nacional de su país; “la mera competencia penal de un Estado por el sólo criterio de la nacionalidad del sujeto pasivo del delito, sin ser directamente contraria al orden jurídico internacional, es calificada por muchos (todos los de tradición jurídica anglosajona) como una competencia exorbitante”. (Puente Egido, 2000, p. 211)

En suma, se puede presentar que una persona sea solicitada por un Estado reclamante B, pero que el delito se haya cometido en el país C que no tiene interés en hacer la solicitud de entrega porque le es ajena la conducta reprochable, así que

la lógica jurídica parecería postular que en todos aquellos casos en los que existiendo entre Estados un tratado de extradición, y habiendo afirmado así su voluntad de cooperación, cuando uno de ellos, por motivos razonables fundados en Derecho no puede entregar, se declarara, o mejor, tuviera que declararse competente para incriminar y juzgar con el fin de evitar que el delito quedara impune. (Puente Egido, 2000, p. 213)

Aunque el derecho internacional no impone ese deber de castigar las acciones típicas de un sujeto “que habiendo encontrado refugio en su territorio, por causas legales atendibles, no puedan ser objeto de una medida de extradición en favor de aquellos Estados que las reclaman en justicia”. (Puente Egido, 2000, p. 213) De esta forma, cuando la persona solicitada es nacional del país requerido, este puede reservarse la facultad de extraditarla, dada la aceptación

generalizada que tiene esta situación como “norma consuetudinaria de derecho internacional que, salvo exclusión expresa en un tratado de extradición, puede tenérsela por implícitamente incluida en él”. (Puente Egido, 2000, p. 213) Igualmente, esto se presenta porque algunos Estados se aferran al principio de territorialidad de la ley penal, “como punto de conexión básico en la configuración de su competencia penal internacional”. (Puente Egido, 2000, p. 214)

En el caso norteamericano la jurisprudencia constitucional exige que previamente se haya suscrito un tratado de extradición con el Estado requirente, aspecto que “tiene mucho que ver con la organización y distribución de los poderes constitucionales en los órganos federales, especialmente de las funciones presidenciales”. (Puente Egido, 2000, p. 218)

Además, en algunos países no se concede la extradición cuando el Estado requirente avala la pena de muerte. No obstante, cuando una nación acepta la figura de extradición en ese contexto, se puede aplicar la regla de *non inquiry* a través de una solicitud que condicione la entrega, consistente en que no se someta al *extraditurus* a situaciones en las que se vulneren sus derechos humanos.

Como se advierte, “el Derecho constitucional puede ser relevante [...] en las limitaciones que la constitución imponga al poder exterior del Estado en la conclusión de tratados de extradición o al Parlamento en la elaboración de las leyes relativas a la extradición”. (Puente Egido, 2000, p. 218)

Otro evento que se da en esta línea, es el asociado con el delito por el cual se extradita, pues como se observa en el objeto de estudio, puede que la comunidad internacional haya determinado una serie de disposiciones normativas para controlar y evitar la ocurrencia de la conducta punible y que esto implique medidas que vayan más allá de la extradición o, contradicciones con otras hipótesis jurídicas que le sean aplicables al caso, cuestión que genera

una dificultad al momento de emitir un juicio sobre si debe entregarse o no a la persona solicitada por el Estado requirente.

Hasta aquí se han comentado los escenarios jurídicos en los que se vinculan los dos sistemas jurídicos al momento de llevar a cabo la extradición de un individuo a otro país. Entonces, es preciso indicar por qué en el caso de la extradición de ciudadanos colombianos a EE.UU. por tráfico de drogas cuando estos tenían pendientes juicios en tribunales nacionales por graves violaciones a derechos humanos, se genera una fragmentación de órdenes normativos, lo cual se va abordar en la siguiente sección.

1.3.3. Fragmentación en los casos de extradición de colombianos por tráfico de drogas a Estados Unidos cuando estos no habían sido juzgados en Colombia por las graves violaciones a derechos humanos

En el año 2002 se iniciaron las negociaciones con los paramilitares para establecer un proceso de paz con esta facción de los grupos armados al margen de la ley, también conocido como las Autodefensas Unidas de Colombia. Sin embargo, los integrantes de este bando incluyeron en la lista de sus integrantes a conocidos narcotraficantes como Juan Carlos Sierra alias “El tuso” y, Víctor Mejía y Manuel Mejía alias “Los mellizos”, cuestión que no originó una política clara y consistente por parte del gobierno de turno, pues se aceptó la incorporación de algunos y se le negó a otros sin mediar razón.

“Estos grupos recibieron apoyo de grandes terratenientes y hombres de negocios, narcotraficantes y fuerzas del Gobierno. Durante mucho tiempo operaron como la mano no oficial del [Estado]” (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 2), brindaron servicios de protección y realizaron actividades ilícitas como el narcotráfico, lo cual implicaba una tensión para lograr la paz, en particular, acuerdos que permitieran aceptar la comercialización de drogas dentro de la

esfera legal, porque como lo señalan Gutiérrez y Barón, la cocaína “es el combustible de la guerra” (2008, p. 104) , pero al ser un bien de alto valor con altas barreras para transportar y no aceptado a nivel internacional como un producto para ofrecer en el mercado, dificulta que se realicen compromisos creíbles y genera incomodidades políticas para el Estado frente a la comunidad global. De manera que, el Departamento de Estado de Estados Unidos los incluyó entre las organizaciones terroristas, el 10 de septiembre de 2001.

La Ley de Justicia y Paz que rigió el proceso fue aprobada hasta el 2005 y promovió la desmovilización de algunos de sus integrantes, pues una cantidad importante siguió en la actividad ilegal, es decir, esta norma estableció el “marco legal general para el proceso de reintegración, [aunque] muchos aspectos no eran claros” (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 2), en particular, los siguientes:

1. La norma no estableció el órgano que tenía competencia para determinar qué personas podrían ser beneficiarias de las disposiciones allí contenidas.
2. No se tenía previsto que los postulados de la Ley de Justicia y Paz fueran extraditados pero se estipuló que las condenas determinadas para los sujetos de la norma podrían cumplirse e territorio extranjero.

Aun así, la Ley 975 de 2005 instauró un cimiento consistente para alcanzar la paz, principalmente, luego de que la Corte Constitucional colombiana interviniera, complementando algunas de sus lagunas más notorias y ajustando los apartes más ambiguos y problemáticos.

Una de las disposiciones más importantes fue la de las versiones libres a través de las cuales los paramilitares darían testimonio ante los fiscales sobre sus actos criminales, sus cómplices y sus ramificaciones en el Gobierno. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 2)

En todo caso, se presentaron dificultades al momento de implementar la citada ley porque el compromiso y disposición de los paramilitares variaba considerablemente; muchos seguían efectuando actividades ilícitas desde las cárceles, además:

Algunos se desmovilizaron con sus tropas al poco tiempo de iniciado el proceso. Otros esperaron años o crearon organizaciones criminales nuevas que amenazaban la seguridad del país. [Unas] versiones libres pudieron ser corroboradas y ayudaron a los fiscales a desenterrar la verdad acerca de masacres, corrupción política y complicidad militar. Otros paramilitares, en cambio, obstruyeron los esfuerzos de los funcionarios de hallar la verdad sobre sus acciones y las de los demás. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 2)

Sumado al hecho de que en ese período la Corte Suprema de Justicia Sala Penal inició investigaciones para develar los nexos políticos que tenía este grupo armado, y como resultado, docenas de miembros del Congreso de la República fueron implicados y muchos de ellos, condenados, quienes eran del partido político o cercanos al Presidente de la época, Álvaro Uribe.

Durante todo el proceso el gobierno utilizó la extradición para presionar las negociaciones, “ofreciendo la permanencia en el país a quienes participaran en el proceso de paz y no cometieran actos criminales después del inicio oficial del proceso en el año 2004”. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 3) Sin embargo, citó en una de sus declaraciones: “La extradición no es tema de negociación [...] quienes quieran evitarla, deben demostrar a la comunidad internacional su buena fe y propósito de enmienda” (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 3), pues en un principio, a pesar de que varios líderes de las AUC eran solicitados por tráfico de drogas y lavado de activos en Estados Unidos, se suspendieron las investigaciones que involucraban a estas personas para facilitar un acuerdo entre las partes, ya que cuando los funcionarios del país del norte se percataron de las dilaciones y maniobras que hicieron los paramilitares, se retractaron de esta decisión.

Cuando surgieron más pruebas de que los paramilitares estaban re organizando sus actividades criminales, como respuesta, el gobierno extraditó a Carlos Mario Jiménez alias Macaco, quien había “cometido miles de [violaciones a los derechos humanos de varios ciudadanos], incluyendo el haber dado la orden de masacrar a cientos de colombianos y ninguno de estos crímenes había sido aclarado aún en sus limitadas versiones libres”. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 3) En consecuencia, el Movimiento Nacional de Víctimas de Crímenes del Estado interpuso una acción de tutela ante el Consejo Distrital de la Judicatura de Cundinamarca a fin de que se suspendiera la extradición de este sujeto. La sentencia fue a favor de las víctimas:

al declarar abiertamente que no entendía los motivos que la Rama Ejecutiva tenía para “dar prelación a la investigación de un delito de narcotráfico, cuando nada se ha hecho para investigar y sancionar los graves hechos cometidos por años en nuestro país, los cuales no solamente generaron desplazamientos masivos, masacres, genocidios, miseria, desangramiento, abandono; sino la pérdida de la credibilidad en las instituciones, especialmente de la administración de justicia y el Estado Social de Derecho, cuyo fundamento es el logro de la dignidad humana. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 3)

El gobierno apeló la decisión manifestando que:

la extradición de una persona vinculada al proceso de que trata la Ley 975 de 2005, no implica que está excluida de [este], como tampoco impide continuar con las investigaciones a que hubiere lugar, pues la justicia colombiana no pierde competencia para seguir adelante con las actuaciones en curso, con las cuales está obligado a colaborar el Estado que recibe al extraditado.

El Ejecutivo añadió que los investigadores del Gobierno Nacional se desplazarían “al lugar de reclusión, asignado al señor Carlos Mario Jiménez Naranjo, para adelantar todas aquellas diligencias, para garantizar a todas sus víctimas los derechos a la verdad, la justicia y la reparación dentro del proceso de Justicia y Paz. (Fundación Ideas para la paz, 2009, pp. 3-4)

Así que, el fallo en segunda instancia fue a favor del gobierno y alias Macaco fue extraditado el 7 de mayo de 2008. “Una semana después, en un aparente intento de evitar nuevas iniciativas judiciales contra la extradición, el Presidente extraditó a 14 líderes paramilitares más a los Estados Unidos [...] [quienes] habían cometido actos criminales y eran testigos clave en la investigación de parapolítica”. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 4) Como consecuencia, la Corte y varias personas concluyeron que esto se había promovido para entorpecer las investigaciones de la parapolítica, es decir, que esta acción tenía fines políticos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en un comunicado de prensa advirtió:

Esta extradición afecta la obligación del Estado colombiano de garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación de los crímenes cometidos por los grupos paramilitares. La extradición impide la investigación y el juzgamiento de graves crímenes por las vías establecidas por la Ley de Justicia y Paz en Colombia y por los procedimientos criminales ordinarios de la justicia colombiana. También cierra las posibilidades de participación directa de las víctimas en la búsqueda de la verdad sobre los crímenes cometidos durante el conflicto y limita el acceso a la reparación del daño causado. Asimismo, este acto interfiere con los esfuerzos por determinar los vínculos entre agentes del Estado y estos líderes paramilitares. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 4)

En respuesta, tanto Colombia como EE.UU. afirmaron que habían acordado que los miembros de las AUC siguieran dando su testimonio sobre las infracciones graves a los derechos humanos que habían perpetrado, aunque no existía un documento escrito que corroborara este compromiso.

Hoy se pueden calificar como escasas las medidas jurídicas y logísticas aplicadas en estos eventos, pues los testimonios de estos individuos:

son imperfectos en el mejor de los casos. Las víctimas en Colombia no han podido hacer preguntas como lo habían hecho durante las versiones libres de los paramilitares que se llevaron a cabo en el país. A los fiscales se les ha dificultado obtener respuestas coherentes debido al largo lapso de tiempo entre las diligencias de versión libre. Adicionalmente, los paramilitares han tenido poco acceso a sus antiguos subordinados para poder verificar sus respuestas a las preguntas. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 4)

[...] También hay problemas de seguridad. En febrero [del 2008], el Fiscal General de la Nación colombiano, Mario Iguarán, se entrevistó con varios prisioneros paramilitares en los Estados Unidos. Estos también le dijeron que estaban dispuestos a seguir rindiendo versión libre siempre y cuando se les proveyera seguridad a sus familias. Las amenazas en contra de los paramilitares eran reales aunque no se conocía su origen. (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 5)

En suma, “la estructura y la dinámica del sistema de justicia estadounidense también erosionaron indirectamente el proceso de paz en Colombia” (Fundación Ideas para la paz, 2009, p. 5), pues los jueces no están obligados a impulsar la práctica de testimonios ni diligencias que tengan que ver con los delitos cometidos en Colombia.

Y en este contexto se genera la fragmentación de órdenes normativos, pues a pesar de que se afectan dos sistemas jurídicos locales frente a la aplicación e interpretación de las normas internas sobre la extradición, también es cierto que esto se ocasiona por la proliferación de cuerpos normativos que versan sobre la lucha contra las drogas, la seguridad de los Estados y, la protección y garantía de los derechos humanos.

Aunque en este escenario fáctico no se está ante el mismo supuesto jurídico analizado por el profesor Castro Novoa, ya que no se parte de un marco jurídico multilateral en el que participan actores del derecho internacional, sino que dadas las características de la extradición, son dos Estados que están en la disyuntiva, podría decirse que uno más que otro, pero en todo caso, son

dos países que se ven en la pugna por resolver las contradicciones jurídicas que produce la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas a pesar de que tienen abiertos procesos judiciales o investigaciones en Colombia por infracciones a los derechos humanos.

Desde esta perspectiva, es apropiado empezar a abordar la respuesta al problema de investigación descrito a lo largo de este capítulo, estudiando el marco teórico que explica la hipótesis del presente trabajo.

2. Primacía de los derechos humanos en el Estado Social de Derecho

El Estado es uno de los sujetos del derecho internacional que hasta hace unos años desempeñaba un rol protagónico en esta materia, pues se han venido involucrando nuevos actores como las organizaciones internacionales, los pueblos que luchan por su liberación y los propios individuos, entre otros, dando un alcance más amplio a las normas que regulan este tópico. No obstante, dada la influencia que este tiene en el escenario fáctico que se estudia en el presente documento, se hará una breve mención a su noción para introducir los temas que se van abordar en este capítulo.

Dos de las características más notorias del Estado que luego de una reflexión pausada se logran advertir son, que es una entidad abstracta y ubicua porque, primero, no tiene una representación palpable o comprensible desde los sentidos, y segundo, dado que ningún ser humano puede vivir fuera de este en la actualidad. De manera que, quienes están dentro de las fronteras de un Estado deben respetar y practicar las normas que regulan el mundo de la vida, es decir, dar cumplimiento a los mandatos establecidos para la sana convivencia y gobierno del territorio, aunque no estén de acuerdo con ello o no hayan participado en la toma de una u otra decisión de forma directa. En consecuencia, se observa que este constructo encierra una ambigüedad pues:

Es a la vez una realidad banal por omnipresente en la vida social cotidiana, como encarnación impersonal de la fuerza, el poder y la autoridad; y un objeto extremadamente complejo y difícil de observar en la medida en que se concreta analíticamente en un concepto abstracto históricamente dinámico que engloba una pluralidad de significados [...] [los cuales] oscilan dentro de un

sistema de representaciones particularmente intrincado que sin embargo aspira a ser coherente.
(Flórez, 2012, p. 109)

Respecto a la multiplicidad de significados, cabe señalar que varios autores de diferentes disciplinas y corrientes teóricas han esbozado nociones acerca de esta unidad de análisis en distintas épocas, así, por ejemplo, Flórez (2012, p. 109) indica que la transición del feudalismo al absolutismo:

Marcó el nacimiento del aparato estatal moderno mediante un proceso de centralización monárquica. Esta transformación se tradujo en la concentración, en las manos del rey, del control de la fuerza y las finanzas sobre un amplio territorio, pero también en una nueva visión del poder que vino a justificar su ejercicio en el campo simbólico: un nuevo imaginario político que legitimó la existencia del modelo emergente de dominación.

Otros investigadores asocian el nacimiento del Estado a los procesos de industrialización y desarrollo económico que se dieron en Estados Unidos y Europa del Norte en el siglo XVII, no obstante, profesores como Fukuyama contradicen esta postura al estimar que la economía no es un derrotero definitivo para describir la evolución de las instituciones sociales y políticas. Por lo tanto, el mencionado autor estadounidense privilegia la dimensión política y ubica el origen del Estado en el siglo III a.C. en China:

Comienzo mi cuenta de la emergencia del Estado con China. Mientras la teoría clásica de la modernización tendió a tomar el desarrollo europeo como la norma y a preguntarse por qué otras sociedades divergieron de él, parto de China como paradigma de formación del Estado y me pregunto por qué otras civilizaciones no replicaron el camino que siguió. Esto no equivale a sostener que China fue mejor que otras sociedades. Como se verá, un Estado moderno que no esté sujeto al derecho o carente de accountability es capaz de un enorme despotismo. Pero China fue el primero en desarrollar instituciones estatales, y su experiencia pionera rara vez es referida en las cuentas occidentales del desarrollo político. (Flórez, 2012, p. 110)

En la literatura de la ciencia política, se reconoce que Maquiavelo cita por primera vez esta palabra en su obra *El príncipe* para denotar una “entidad política asimilable al “principado”, la “ciudad” o la “república”, [centrado] ahora en el poder personal del Príncipe y sus veleidades, desprovisto de cualquier justificación divina”, esto es, el escritor hace una clara distinción entre lo político y lo religioso detallando con agudeza el ser de cada esfera a partir de una visión científica, fría y desprovista de toda crítica u opinión personal (Flórez, 2012). Más adelante, se intentó justificar racionalmente la existencia del Estado soberano desde la filosofía política y, sumar el concepto de democracia a los análisis asociados con este.

De otro lado, el Estado es concebido por el Derecho como “una comunidad constituida por un orden jurídico determinado que presenta características propias” (Los sujetos del derecho internacional, s.f., p. 13) como, la aplicación de “su imperio en un territorio [...] que comprende la superficie terrestre, el subsuelo, el estado suprayacente y el mar. Además, tiene una lógica dimensión personal: la población” (Los sujetos del derecho internacional, s.f., p. 14) y dos elementos más, gobierno y soberanía internacional.

Aunque para un destacado jurista austriaco, Hans Kelsen, el Derecho y el Estado hacían parte de un mismo fenómeno, no eran divisibles ni autónomos, es decir, su teoría redujo “entonces la dimensión política del Estado al problema de la eficacia de la norma jurídica” (Flórez, 2012, p. 114), desconociendo el análisis sociológico que se debía efectuar para comprender las relaciones sociales y de poder que se presentaban al interior de este ente.

En esa medida, el derecho puede entenderse como una herramienta a favor del poder pero también, como contrapartida, se erige en mecanismo imprescindible para su limitación y por lo tanto contra el poder. Esta tensión sinalagmática no escapa a Ferrajoli, para quien “toda la historia del Derecho puede ser leída como la historia de la lenta, difícil y controvertida obra de minimización del poder”. (Flórez, 2012, p. 114)

Con esto en mente, en la primera sección se va a explicar en qué consiste el Estado Social de Derecho como fórmula adoptada en la Constitución Política de Colombia y sus implicaciones en la situación problema que se investiga. En la segunda sección se va a estudiar el tema de la soberanía por ser un elemento relevante que junto con las otras unidades temáticas de la hipótesis, permitirá dar respuesta a la pregunta de investigación que se formuló en esta investigación. Y por último, se hará una reflexión frente al principio de primacía de los derechos humanos como alternativa para interpretar las reglas nacionales e internacionales que fragmentan el escenario jurídico.

2.1. Estado Social de Derecho colombiano

Las explicaciones desde lo político y lo jurídico no agotaron la reflexión acerca de la realidad que circundaba al Estado. Así que, en la segunda mitad del siglo XIX cuando creció el marxismo y su definición económica del aparato estatal, se pensó al Estado como “un instrumento de opresión, una herramienta de dominación de una clase sobre otra. Para el materialismo histórico [esta entidad] no podía ser sino un epifenómeno *superestructural* derivado de la única infraestructura realmente determinante que era el modelo económico capitalista”. (Flórez, 2012, p. 115)

En este contexto y después de la Depresión económica de 1929 y la funesta situación en la cual quedaron los países beligerantes luego de la Segunda Guerra Mundial, se gestó el nacimiento de “una nueva perspectiva social, centrada en la capacidad estatal para proveer una plétora de servicios: el Welfare State”. (Flórez, 2012, p. 115) El intervencionismo que caracterizaba a este Estado limitó las libertades políticas y económicas de sus ciudadanos, lo cual en su punto más extremo generó una crisis que inició en 1970.

De esta forma, “el Estado de bienestar encontró su precursor jurídico en el Estado social de derecho, establecido por primera vez en la Constitución de Weimar (1919) como paradigma constitucional comprometido con los ciudadanos para la realización de la igualdad [material]”. (Flórez, 2012, p. 116)

Aquí, conviene señalar los principales rasgos que tiene el Estado Social de Derecho para comprender las implicaciones que tiene este modelo de Estado tanto a nivel interno como externo en situaciones fácticas como la que se revisa en este trabajo.

2.1.1. Características

Desde varias disciplinas de las ciencias sociales se ha abordado el estudio del Estado Social de Derecho y como resultado, se han reconocido una serie de proposiciones y propiedades que se van a enunciar en los párrafos que siguen.

Para ello es importante mencionar que entre los promotores de esta idea de Estado están Lorenz Von Stein, quien manifestó que “el fin principal de la administración es la solución del problema social mediante la protección y asistencia a los más débiles” (Villar Borda, 2007, p. 83), por ello, “da cuerpo en el derecho administrativo a ideas sobre la intervención de un Estado de bienestar”. (Villar Borda, 2007, p. 83)

Pero, el autor de este concepto es el alemán Hermann Heller, quien lo propuso a fin de introducir en las relaciones de poder una verdadera igualdad social que superara las limitaciones del legislador a la hora de regular y así lograr que el derecho no siguiera favoreciendo a los más fuertes.

De ahí que uno de los rasgos más visibles de esta tipología de Estado es el reconocimiento y la garantía de derechos colectivos, sociales y comunitarios “tales como el del empleo, el del arrendatario, el de la mujer y la juventud, el de seguridad social y asistencia médica, el de

educación” (Villar Borda, 2007, p. 83), entre otros, que generan prestaciones a cargo del Estado y venían siendo motivo de reivindicaciones y pugnas, esto es, ya tenían una historia.

Lo anterior implica que, “el ciudadano-individuo se [vea] como sujeto que hace parte de una comunidad concreta en la que [conciernen] especialmente los intereses comunes que radican en la sociedad en general” (Valencia Hernández, 2007, p. 108), por lo que los estándares éticos y jurídicos tienen un papel importante en estos nuevos derechos, pues hay una corresponsabilidad en la protección de estos derechos, es decir, comparten la obligación tanto el Estado como los particulares.

Además, es importante recordar que estos derechos surgieron en la época del “desarrollo industrial de los países más avanzados y [cuando apareció] en la escena política [...] la clase trabajadora organizada en sindicatos y partidos. Dos tendencias, la una revolucionaria y la otra reformista, [que] nacieron de los movimientos socialistas y obreros del siglo XIX” (Villar Borda, 2007, p. 83) con el propósito de luchar “por la conquista de una sociedad más justa”. (Villar Borda, 2007, p. 83)

Otra de las características más relevantes del Estado Social de Derecho es la “importante labor interventora [de este] en todos los niveles, fundamentalmente en el orden económico, que no puede serle válidamente velado, con una idea de igualitarismo con intromisiones necesarias y no siempre obligatorias” (Granada, Vásquez, Echeverri, Piedrahita y García, 2003). De allí proviene el adjetivo social, de la acción estatal que interviene en pro de la colectividad y le da prelación a la comunidad antes que al individuo. En consecuencia, por ejemplo, la propiedad privada se concibe con una función social, según la cual

el propietario debe cumplir con el desarrollo de su propiedad y con la función social si le corresponde, ya que esta última nació en nuestro país fraccionada, [esto es], dirigida exclusivamente a dos sectores de nuestra sociedad, [el rural y el urbano]. [De manera que,] la

propiedad solo se ve afectada por la función social cuando obren normas que con apoyo constitucional obliguen a una gestión socialmente útil de los bienes, para convertir la propiedad en una entidad dinámica a imagen de la colectividad. (Lara, 1992, p. 7)

Y finalmente, es un Estado pluralista y democrático basado en

Nuevos valores-derechos consagrados [en las Constituciones Políticas] y se manifiesta institucionalmente a través de la creación de mecanismos de democracia participativa, de control político y jurídico en el ejercicio del poder y sobre todo, a través de la consagración de un catálogo de principios y de derechos fundamentales que inspiran toda la interpretación y el funcionamiento de la organización política. (Corte Constitucional, 1992, p. 8) [Subrayado fuera de texto original]

En síntesis, las decisiones deben ser tomadas por el mayor número de ciudadanos “porque los destinatarios finales de las normas, es decir [quienes] deben obedecerlas, son los que pueden y deben participar en la creación de las mismas, al igual que en la toma de decisiones de la administración que las afecten”. (Corte Constitucional, 2016a, p. 36). De esta manera en la sentencia C-089-1994, el alto tribunal constitucional manifestó que la doctrina axiológica que concreta el carácter democrático y participativo del Estado colombiano está dado en “los principios de la soberanía popular (C.P. art. 3º), de primacía de los derechos inalienables de la persona (C.P. art. 5º), de diversidad étnica y cultural (C.P. art. 7º) y de respeto a la autodeterminación de los pueblos (C.P. art. 9º)”, (Corte Constitucional, 2016b, p. 172) base que fundamenta a su vez, la hipótesis de trabajo que se esboza en este documento, pues la fragmentación de órdenes normativos que se presenta en la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas a pesar de que estos tenían pendientes procesos judiciales relativos a graves violaciones a los derechos humanos, se puede resolver a

partir del principio de la primacía de los derechos humanos en el ejercicio de la soberanía que tiene el Estado.

Como consecuencia de la multiplicidad de principios, reglas, normas y leyes,

la idea de un ordenamiento jurídico pleno y sin contradicciones, basado exclusivamente en reglas jurídicas cuya operación silogística no ofrece dificultad, es reemplazada por un sistema hermenéutico complejo donde los principios constitucionales son entendidos como mandatos de optimización que deben realizarse solo en la medida en que las condiciones fácticas y jurídicas del caso lo permiten mediante un juicio de ponderación. [...] [Así], la teoría del discurso y el principio de proporcionalidad se ofrecen como las principales herramientas dialécticas para racionalizar el ejercicio interpretativo, dando lugar al nacimiento de un nuevo canon de lectura del ordenamiento jurídico (y con él, del Estado) denominado neoconstitucionalismo. (Flórez, 2012, p. 131)

Esto también se debe al hecho de considerar que la Constitución Política es la norma de normas que engrana y le da coherencia al ordenamiento jurídico o, en otras palabras, la concepción de que a través del derecho constitucional se pueden resolver todos los conflictos que se presenten en el sistema, bien sea de manera directa con el uso de disposiciones constitucionales o, en la vía indirecta, con la interpretación de las demás normas a la luz del contenido de la Constitución. Por lo tanto, el juez neoconstitucionalista es proactivo y activista en la protección de los fines constitucionales, ya que adopta decisiones que promueven la renovación o creación de situaciones jurídicas mediante las cuales se materialicen los derechos consignados en la Carta Política.

Además, respecto a la democracia es oportuno mencionar que las revoluciones americana y francesa transfirieron la soberanía del monarca al pueblo, originando con ello el principio democrático, según el cual, en adelante, el constituyente primario participaría en la toma de las

decisiones cruciales para el desarrollo del Estado. “Sin embargo, el canon adoptado para la realización del “gobierno del pueblo” durante el siglo XIX, luego teorizado y convertido en hegemónico durante la primera mitad del siglo XX, se vio reducido al electoralismo y gobierno representativo” (Flórez, 2012, p. 117), que se mantiene todavía en algunos países como elemento cohesionador del gobierno, los ciudadanos y el derecho, pero entró en crisis por diversas razones, entre estas, la ficción, la apariencia y la imperfección de este modelo de Estado.

Con esto en mente, a continuación se traerán a colación las proposiciones centrales que contiene la fórmula política del Estado Social de Derecho consagrado en el artículo 1 de la Carta Magna de 1991, a fin de establecer las particularidades que median en la acción pública y privada de las instituciones y ciudadanos al momento de ejercer sus funciones y roles en la comunidad.

2.1.2. Premisas

Las proposiciones que predominan en el Estado Social de Derecho colombiano surgen en un campo normativo cuyo eje central es el texto constitucional que no sólo delimita “las competencias de los poderes públicos sino que les impone la realización de verdaderos programas de aspiraciones materiales positivas, mediante la confección de amplios catálogos de valores, principios y derechos fundamentales que definen los objetivos [esenciales y obligaciones] del aparato estatal” (Flórez, 2012, p. 131) y de los particulares.

Esto implica una renovación en los paradigmas jurídicos, pues para interpretar y aplicar la ley se hace obligatorio tener en cuenta el referente constitucional, es decir, el derecho es constitucionalizado. De manera que, el juez debe proteger “buena parte de las ambiciones constitucionales [y esto] produce una explosión de la labor judicial, la cual redundará con

frecuencia en prácticas jurisprudenciales de activismo judicial que resultan necesarias para atender las exigencias del nuevo modelo en términos de política pública”. (Flórez, 2012, p. 131)

Aunque, en varias ocasiones se enfrentan casos difíciles por las contradicciones que hay entre los proyectos neoliberal, multicultural y liberal social suscritos en la Constitución Política, lo cual ocasiona dificultades para el goce y disfrute de los derechos fundamentales, así como para la ejecución de proyectos jurídicos emancipatorios. Por lo tanto, se puede colegir que la norma fundamental ha tenido obstáculos para motivar su materialización (Mejía, 2003).

En todo caso, se han erigido las siguientes premisas a partir de las tradiciones jurídicas que abarca el Estado social de derecho, las cuales a pesar de ser contradictorias, corresponden a principios constitutivos y componentes ideológicos del mismo:

1. Protección de las libertades de las personas.
2. Garantía de la participación política de los ciudadanos.
3. Obtención de una justicia material mínima para los asociados.

Estas exigencias han propiciado un reto para la actividad judicial como se indicó líneas atrás, cuestión que se estudiará con mayor detenimiento en la siguiente sección porque es una de las principales razones por las cuales se planteó la hipótesis de este trabajo.

2.1.3. Rol del juez en el Estado Social de Derecho

El juez del Estado social de derecho debe “garantizar las libertades de las personas por medio de decisiones previsibles, esto es, jurídicamente seguras. La seguridad jurídica es así [...] un instrumento para que la actividad del juez no sea arbitraria y no vulnere derechos y libertades de los asociados”. (Uprimny, 1995, pp. 132-133).

Asimismo, en virtud de la soberanía popular, el juez debe observar las decisiones tomadas mayoritariamente por las instituciones políticas de origen popular. Y finalmente, “el juez debe

lograr decisiones materialmente justas, puesto que, en virtud del principio social, la actividad judicial debe contribuir al logro de una sociedad materialmente justa”. (Uprimny, 1995, p. 133)

Esto implica una tarea compleja a la hora de resolver un caso, pues “se trata de exigencias no sólo muy difíciles sino que no siempre son compatibles”. (Uprimny, 1995, p. 133)

Así que, el juez debe motivar su fallo pues

no está simplemente señalando su criterio personal sobre lo justo, o mostrando que se atuvo a la ley, sino que está suministrando las razones de su decisión y refutando (o intentando refutar) las objeciones que le hayan sido o le puedan ser opuestas. Motivar es justificar la decisión tomada proporcionando una argumentación convincente e indicando lo bien fundado de las opciones que el juez efectúa. (Uprimny, 1995, p. 136)

Lo anterior cristaliza “la relación democrática que debe existir entre el juez y su entorno en el Estado social y democrático de derecho” (Uprimny, 1995, p. 137), pues así le muestra a las partes que es la mejor solución del caso, es decir, que es justa y razonable. También, evidencia a la comunidad jurídica que la sentencia guarda coherencia con los criterios del sistema y legitima su ejercicio “frente a la sociedad, que espera de sus jueces ante todo decisiones razonables, en vez de purismos jurídicos”. (Uprimny, 1995, p. 137)

En este orden de ideas, al establecer una relación entre lo descrito en esta sección y el problema de investigación, se encuentra que en los procesos de extradición, la Corte Suprema de Justicia Sala Penal emite un concepto calificado como una actuación administrativa que no compromete su juicio, pero en varias ocasiones ha adoptado una posición ante las solicitudes que realiza Estados Unidos de entrega de ciudadanos colombianos por tráfico de drogas, en particular, respecto a los eventos objeto de estudio en esta investigación, apartándose del Ejecutivo, sin motivar de manera sistemática o suficiente las razones de su decisión, lo cual se revisará en el capítulo 3 de este documento.

Ahora bien, en este punto es oportuno estudiar otro elemento del marco teórico que es muy relevante en el plano internacional y tiene marcada influencia en el problema de investigación analizado, la soberanía, pues como se mencionó líneas atrás, es uno de los elementos que constituyen el Estado Social de Derecho, desde la perspectiva de que sea la voz del pueblo la que oriente las acciones del gobierno.

2.2. La soberanía

Este tema ha sido desarrollado desde el Derecho y la Ciencia Política, en consecuencia, se van a describir las dos perspectivas en los siguientes párrafos a fin de comprender el concepto en su integralidad.

2.1.1. Consideraciones jurídicas

Esta noción fue introducida por primera vez en el Tratado de Westfalia que estableció la paz en Europa luego de la guerra de los Treinta Años, “basado en la “no perturbación” en el ejercicio de los poderes soberanos de los monarcas involucrados”. (Kaiser, s.f., pp. 87-88)

La soberanía “comporta en ella misma la exclusividad, la autonomía y la plenitud de la competencia territorial” (Gómez-Robledo, 2000, p. 23) dada la concepción de igualdad entre Estados que proviene del derecho consuetudinario. Sin embargo, estos atributos o facultades son relativos en la esfera internacional –como se verá más adelante–, a pesar de que “permanece todavía hoy en día como la piedra angular de todo el orden jurídico internacional; la soberanía se presenta como la garantía jurídica esencial de la independencia [jurídica]”. (Gómez-Robledo, 2000, pp. 23-24) que se da en dos prerrogativas, la primera consiste en el “poder de determinarse libremente sin interferencias extranjeras”, y la segunda radica en “poder entrar en relaciones regulares con terceros Estados”. (Gómez-Robledo, 2000, p. 24)

En particular, la igualdad soberana comprende los elementos que se enuncian a continuación:

1. Los Estados son iguales jurídicamente.

2. Cada Estado goza de los derechos inherentes a la plena soberanía
3. Cada Estado tiene el deber de respetar la personalidad de los demás Estados.
4. La integridad territorial y la independencia política son inviolables.
5. Cada Estado tiene el Derecho a elegir y llevar adelante libremente su sistema político, social, económico y cultural. (Gómez-Robledo, 2000, pp. 25-26)

Y como corolario del principio de igualdad soberana entre Estados se encuentra la máxima de no intervención, la cual también hace parte del derecho consuetudinario, de acuerdo con la Corte Internacional de Justicia, pues es una de las bases de las relaciones internacionales (Gómez-Robledo, 2000). Además, dado que “mientras que cada Estado posee derechos exclusivos y supremos dentro de su territorio, dicha exclusividad y supremacía encuentran límites frente a la exclusividad y supremacía de otros Estados en sus territorios”. (Kaiser, s.f., p. 88)

Por lo tanto, “los actos constitutivos de una violación [al citado principio] que impliquen, en una forma directa o indirecta, el empleo de la fuerza en las relaciones internacionales, son una clara [transgresión] a la norma jurídica del no uso de la fuerza en las relaciones internacionales”. (Gómez-Robledo, 2000, p. 27)

De esta forma, en la esfera internacional, la soberanía “debe ser entendida como una cualidad que hace que los Estados sean actores iguales” (Kaiser, s.f., p. 88), así que esta facultad se comprendía como inalienable hace unos años con base en algunas teorías antropológicas, porque hoy se concibe como “un principio general que admite excepciones consentidas o toleradas por los Estados”. (Espósito, 2009, p. 297) *Contrario sensu*, en la esfera doméstica, la soberanía se observa desde un ángulo diferente, pues determina la relación entre el Estado y los ciudadanos.

Otro elemento que ha erosionado esta institución, es la globalización, pues dadas las condiciones económicas privilegiadas que tienen otros actores en el sistema internacional, que no solamente se limita a otros Estados sino también a empresas transnacionales, bancos regionales o

mundiales, entre otros, se ha perdido esa autonomía y se ha desdibujado la máxima de “no intervención”, ya que estos han promovido, “desde afuera, una seria transformación de los órdenes jurídicos nacionales de algunos países, [...] bajo las claves de un constitucionalismo económico dirigido a proteger los derechos de propiedad y generar obstáculos institucionales a potenciales cambios en las políticas neoliberales”. (Burgos Silva, 2009, p. 31)

En este contexto, se pasan a revisar los elementos que desde la Ciencia política se han asociado con la soberanía a fin de estudiar otra perspectiva de esta unidad temática, teniendo en cuenta el contexto en el que se han formado.

2.2.2. Consideraciones políticas

En la era del absolutismo, la soberanía recaía en el gobernante por la creencia de que Dios lo investía de ese poder, esto es, que esta facultad se daba por disposición divina. “El gobernante tenía poderes exclusivos [...] en relación a sus subordinados y en su territorio. En esa época [...] el gobernante dirigía al Estado como si fuera la Corte de su palacio”. (Kaiser, s.f., p. 89) Después, con la revolución francesa, el pueblo adquirió la titularidad de la soberanía y se constituyó un Estado democrático, en el cual, se transfieren “los poderes soberanos a los órganos del Estado a través de elecciones libres e iguales” (Kaiser, s.f., p. 90), pues “si el pueblo ejerciera los poderes del Estado directamente (e individualmente) esto llevaría a una anarquía”. (Kaiser, s.f., p. 91)

Entonces, como se manifestó líneas atrás, “durante los siglos XVII y XVIII, la principal tarea de la filosofía política consistió en justificar racionalmente el naciente “Estado soberano”, en construir un nuevo referente intelectual en virtud del cual sus titulares ostentaban el poder”. (Flórez, 2012, p. 112)

Más adelante, en 1922, con claras motivaciones políticas, el profesor Carl Schmitt estimó que “soberano es quien decide en estado de emergencia”. (Kaiser, s.f., p. 90), lo cual refleja una noción atada al gobernante que no siempre decide conforme al derecho en estos eventos, por tanto, la concepción de esta soberanía no tiene relación alguna con el derecho. “Sin embargo, en la época de la democracia moderna, la definición de Schmitt es una expresión de intolerancia política y una desviación estricta del concepto de la democracia del pueblo como soberano”. (Kaiser, s.f., p. 90)

Finalmente, el concepto de soberanía estatal se deterioró y disminuyó el papel de los Estados en cuanto a su ámbito de control “en medio de un contexto de liberalización y globalización crecientes donde descuellan los mercados mundiales, las redes transnacionales, las normas y los valores internacionales” (Flórez, 2012, p. 132), a pesar de que su existencia es necesaria para el funcionamiento de la sociedad global, pues en el campo jurídico “el fortalecimiento de la normativa internacional redundaría en el desarrollo de redes transnacionales utilizadas por las organizaciones internacionales para velar por su cumplimiento, [las cuales] reclaman de los Estados su rol como principales responsables de las obligaciones y normas internacionales”. (Flórez, 2012, p. 132)

Asimismo, en este escenario, se reduce el papel del aparato estatal en materia económica, debido a la victoria de la economía de mercado y a los procesos de privatización. En la misma línea, el Estado va perdiendo varias de sus potestades clásicas como la moneda y la seguridad. “De ahí que se hable de un “vaciamiento” (hollow up) del ámbito de competencia estatal”. (Flórez, 2012, p. 132)

Por ello, la globalización en materia económica insta a los gobiernos a consolidar o fortalecer su capacidad de dirigir ya que “la volatilidad, la imprevisibilidad del comercio, el flujo de

capitales mundiales y su impacto sobre el crecimiento y los indicadores sociales deben armonizarse con las expectativas económicas de los inversionistas y los acreedores extranjeros”. (Flórez, 2012, p. 132).

En este orden de ideas, para terminar el estudio del marco teórico que soporta la hipótesis, se va a abordar el tema de la primacía de los derechos humanos como principio integrador que puede darle unidad y sistematicidad a la interpretación de la multiplicidad de normas aplicables a los casos de extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas cuando estos tienen abiertas investigaciones o procesos judiciales por violaciones graves a derechos humanos.

2.3. Primacía de los derechos humanos

A lo largo de la historia, los seres humanos han sido espectadores de los cambios, reivindicaciones y luchas que han dado varios grupos de personas para que le sean reconocidos sus derechos humanos. Desde las revoluciones de 1776 y 1789 en los continentes americano y europeo, respectivamente, hasta las autodeterminaciones de los pueblos que se dieron durante el siglo XX.

No obstante, esta categoría se prescribió en el orden internacional luego de la Segunda Guerra Mundial, cuando el mundo presencié los actos más violentos, crueles y degradantes contra la propia existencia del sujeto, perpetrados en un Estado de Derecho con un régimen jurídico nacional válido y legítimo. Eso causó un rechazo generalizado en la comunidad internacional y dio origen a un tribunal penal internacional que juzgó a los individuos que cometieron graves violaciones a los derechos humanos y también suscitó la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU)¹⁷ en 1948.

¹⁷ Es una organización internacional que tiene competencia a nivel mundial para velar por la garantía y protección de los derechos humanos, la paz y la seguridad mundial.

Por estas razones y las que se esbozarán en los siguientes apartados, es importante que los Estados velen por salvaguardar estos derechos o activar su aparato judicial para sancionar a quienes los hayan vulnerado gravemente.

2.3.1. Concepto de los derechos humanos

“El concepto alude al significado teórico y general de un término” (Pérez Luño, 1987, p. 47), por tanto, cuando se apela a un concepto se está planteando un problema (Pérez Luño, 1987). Desde esta perspectiva, es preciso comentar que en la literatura que versa sobre la materia hay autores e investigaciones que argumentan el por qué de la existencia de los derechos humanos, pero también hay trabajos que hacen críticas al lenguaje de los derechos humanos y cuestionan su hegemonía y universalidad. La posición adoptada en esta investigación es, sin desconocer las limitaciones que genera “el reavivamiento de la idea de seguridad como fin máximo del quehacer estatal” (De los Reyes, 2008, p. 160), que los derechos humanos tienen una naturaleza ética que es ideal o crítica, esto es, “un sistema de principios y juicios de valor que poseen validez objetiva [...], que [se salvaguardan] en todo tiempo y lugar, con independencia de su reconocimiento fáctico, y que son accesibles a la razón humana”. (Bulygin, 2008, p. 82)

Al respecto, es oportuno comentar que

Si no existe [...] una moral absoluta, entonces los derechos humanos son efectivamente muy frágiles, pero la actitud correcta no es crear sustitutos ficticios para tranquilidad de los débiles, sino afrontar la situación con decisión y coraje: si se quiere que los derechos humanos tengan vigencia efectiva hay que lograr que el legislador positivo los asegure a través de las disposiciones constitucionales correspondientes y que los hombres respeten efectivamente la constitución”. (Bulygin, 2008, p. 83)

Pero, como afirma Lynn Hunt, la historia de los derechos humanos prueba que entre las personas existe una empatía que les permite reconocer sus características y ser solidarios en los

momentos de conflicto o tragedia, esto produce el interés de reconocer y apoyar al otro. (Hunt, 2009) Además, “al final su mejor defensa son los sentimientos, las convicciones y las acciones de multitudes de individuos que exigen respuestas acordes con su sentido interno para la indignación”. (Hunt, 2009, pp. 218, 220)

Sin embargo, se reconoce que su fundamentación puede ser diversa y no proviene de “una naturaleza lógico-deductiva y apriorística” (De los Reyes, 2008, p. 162), es decir, estos derechos

No se derivan de la naturaleza divina, ni de una deducción [...]. Por el contrario, los factores que dan origen a los derechos humanos en general, [...] pueden ser de distinta índole, con lo cual también se diferenciarán sus contenidos y alcances (de aplicación e interpretación jurídica y social). (De los Reyes, 2008, p. 165)

Por eso, es importante que el derecho esté separado de otros sistemas sociales como la economía, la ciencia política, entre otros, pues así “tanto los acuerdos como las diferencias sociales no terminarán por provocar una falla en la legitimación del orden social debido a una representatividad deficiente”. (De los Reyes, 2008, p. 170) También, porque el concepto de los derechos humanos sería descriptivo y esto permitiría una mayor flexibilidad a la hora de medir su efectividad, lo cual es relevante para el concepto en sí mismo pues:

Desde este punto de vista descriptivo, es una poderosa herramienta que puede ser utilizada en otra clase de análisis que pueden conducir, a su vez, a tomar mejores decisiones sobre la necesidad de positivizar o no una nueva norma sobre un derecho humano concreto, así como a analizar los cambios que deben realizarse en el contenido o la interpretación del mismo.

[...] El énfasis en el estudio de la efectividad de los derechos humanos también permite, una vez que el origen de los mismos ha sido “desmitificado”, comprender mejor el grado de legitimidad real de un ordenamiento jurídico dado, así como del cuadro administrativo y la capacidad de estos para adaptarse a los requerimientos sociales en cada momento. (De los Reyes, 2008, p. 177)

En consecuencia, “la legitimidad con que cuente un orden social concreto [...] determinará entonces las posibilidades y el alcance de las normas jurídicas sobre derechos humanos que se produzcan en [una] sociedad”. (De los Reyes, 2008, p. 186)

A partir de este enfoque y de los aspectos característicos que deben tenerse en cuenta en la interpretación del significado de los derechos humanos, se esboza la siguiente noción:

Es el conjunto de atribuciones que tienen las personas por su condición de seres humanos, las cuales está prescritas en instrumentos internacionales y en las Constituciones de los Estados, “para hacer efectiva la idea de la dignidad [...] y, en consecuencia, que [los sujetos] puedan conducir una existencia realmente humana desde los ámbitos más diversos, los que se imbrican, como el individual, el social, el político, el económico y el cultural”. (Carpizo, 2011, p. 13)

En este contexto, es preciso hacer referencia al principio de primacía de los derechos humanos como criterio de interpretación que pueden utilizar los jueces para darle coherencia y sistematicidad a sus juicios en los procesos de extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas cuando no hayan sido investigadas ni procesadas las graves violaciones a derechos humanos que estos cometieron.

2.3.2. Máxima primacía de los derechos humanos

Los derechos humanos han sido prescritos, interpretados, protegidos y controlados a través de un sin número de instrumentos internacionales acordados, principalmente, en el seno de Organización de las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos (OEA). Y esto, como se comentó anteriormente, produce la fragmentación del orden normativo,

de esta suerte, normas consuetudinarias internacionales –necesariamente amplias, flexibles– bajo la forma de declaraciones de derechos contenidas en resoluciones de organismos internacionales, tratados universales con fórmulas susceptibles de generar el consentimiento de la mayoría de los Estados y tratados regionales con proposiciones más acotadas a realidades parciales se acomodan

en el orden jurídico vigente en un país al lado de normas internas de distinta data que contemplan desde libertades públicas lato sensu hasta la última versión de los derechos humanos.

Sin perjuicio de la autonomía de cada orden jurídico para determinar los modos de su integración, para establecer el orden jerárquico de sus normas y, por lo tanto, individualizar los criterios para resolver y superar los eventuales conflictos que puedan plantearse, la pluralidad de fuentes apuntada impone una compatibilización respecto del alcance de los derechos protegidos y las obligaciones asumidas por los Estados. (Pinto, 1997, p. 1)

El precepto de primacía de los derechos humanos permite, de manera preferente, la vinculación entre el derecho constitucional y el derecho internacional, pues estos derechos “repercuten [tanto] en los tratados internacionales que se celebran, como en las legislaciones locales, realizando acciones de colaboración y coordinación [y], unificando criterios jurídicos”. (Estrada, 2013, pp. 168-169) Esta máxima se estipuló por primera vez en el artículo 4 de la Constitución de Weimar de 1919 en los siguientes términos: “las reglas del derecho internacional que sean generalmente reconocidas obligan como si formaran parte integrante del derecho alemán del *Reich*”. (Fix-Zamudio, 2004, p. 141)

Y luego, esta disposición se extendió a las normas constitucionales de Portugal, España y Colombia. En el caso de Colombia se estableció mediante el artículo 93 de la Constitución Política que indica:

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

Adicionado por el Acto Legislativo 02 de 2001, con el siguiente texto: El Estado Colombiano puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el

Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él. (Constitución Política de Colombia, artículo 93)

En suma, como se enunció en la sección 2.1.1. la primacía de los derechos humanos está vinculada a al carácter participativo y democrático del Estado social de derecho, lo cual obliga a los servidores públicos a respetar y garantizar esta máxima en el ejercicio de sus funciones, más aún, si se trata de los jueces pues como se comentó, a su vez este Estado le compromete a aplicar e interpretar siempre las normas a la luz de la Constitución Política.

Ahora bien, conviene avanzar hacia el tercer capítulo para realizar un estudio de los conceptos emitidos por la Corte Suprema de Justicia Sala Penal frente a las solicitudes de extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas en los casos objeto de estudio, y así, contrastar la hipótesis planteada en este trabajo.

3. Las decisiones de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en las consultas de extradición: hacia una interpretación sistemática

De acuerdo con las normas vigentes, el rol de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en los procesos de extradición se limita a un acto de revisión meramente administrativo. No obstante, en el marco del Estado social de derecho colombiano, dada la constitucionalización del ordenamiento jurídico, se privilegian otra serie de intereses al momento de que un juez exprese su juicio, bien sea en una decisión o en una consulta, como los derechos humanos y fundamentales reconocidos en tratados internacionales y en la Constitución Política de Colombia, pues como se describió en el capítulo anterior, el juez de este modelo de Estado busca emitir decisiones justas y seguras que respeten las directrices y reglas adoptadas democráticamente por las instituciones políticas. Por esta razón, además de motivar su sentencia o conceptos, debe ejercer un papel activo que haga posible materializar ese precepto de justicia en todas las situaciones en las que intervenga, así no se trate de procesos judiciales.

Lo anterior también se fundamenta en el hecho de que la Carta Política contiene todas las directrices que deben tener en cuenta los funcionarios públicos al momento de llevar a cabo sus funciones, pues es un pacto en el que se acordaron los principios, valores, derechos, instituciones y otros elementos sustanciales del Estado, es decir, la Constitución es la norma de normas que inspira el ordenamiento jurídico y políticamente constituye el pacto fundamental que rige los destinos de esta nación. Y esto se antepone ante cualquier otra norma que tenga tensiones con su contenido, ya que no se le puede dar prioridad a una ley o regla que pueda generar escenarios de injusticia y desigualdad.

Con esto en mente, en los siguientes párrafos se van a estudiar algunos de los conceptos de extradición que se emitieron para realizar la entrega de ciudadanos colombianos que integraron las AUC a Estados Unidos por tráfico de drogas y delitos conexos, aunque estos tenían abiertas investigaciones o procesos judiciales por graves violaciones a derechos humanos en Colombia, para revisar las razones que motivaron esos conceptos y develar la posición adoptada por este alto tribunal en el tiempo.

Estos conceptos son los que aparecen en la relatoría de la Corte Suprema de Justicia Sala Penal sobre la materia y se ubicaron registrando las siguientes expresiones: extradición, Estados Unidos, justicia y paz, en uno de los criterios de búsqueda, tema. Entre estos 14 conceptos, la relatoría clasificó 10 como relevantes.

3.1. Primera fase: los conceptos positivos de entrega

3.1.1. Años 2006-2007

En los años 2006 y 2007 se emitieron dos conceptos positivos para extraditar a Héctor Ignacio Rodríguez Acevedo y a Manuel Enrique Torregrosa Castro, miembros de AUC, los cuales son relevantes por ser los primeros que abordaron la problemática estudiada en este trabajo, por lo tanto, se van a analizar a continuación teniendo en cuenta que son los creadores de la motivación esgrimida por la Corte Suprema Justicia Sala Penal en estos eventos o la base de los conceptos que se profirieron con posterioridad.

El primer concepto es el No. 24187 del 26 de septiembre de 2006, magistrado ponente Julio Enrique Socha Salamanca. Los hechos de este caso fueron:

1. Estados Unidos solicitó la detención provisional con fines de la extradición de Héctor Ignacio Rodríguez Acevedo ante el Ministerio de Relaciones Exteriores por los delitos de apoyo a las Autodefensas Unidas de Colombia grupo considerado como terrorista y,

concierto para ingresar, poseer y distribuir cocaína en Estados Unidos. A la nota 1381 del 23 de junio de 2005 se adjuntó: Uno, la resolución de acusación sustitutiva No. 05-20443-CR-HUCK (s) del Gran Jurado ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida formulada el 15 de julio de 2005. Dos, copia de la orden de arresto expedida por la misma Corte. Tres, copias de lo regulado en el Código Penal de EE.UU. respecto a los cargos imputados a este sujeto. Cuatro, declaraciones juramentadas acerca del proceso de investigación llevado a cabo por los funcionarios estadounidenses.

2. El Ministerio de Relaciones Exteriores dio traslado de esta información al Ministerio del Interior y de Justicia y al Fiscal General de la Nación. La captura se hizo efectiva el 28 de junio de 2005 y el individuo fue recluido en la cárcel del Cómbita - Boyacá.
3. La solicitud de extradición hecha por los Estados Unidos fue formalizada mediante la nota verbal 1971 del 26 de agosto de 2005.
4. El Ministerio del Interior y de Justicia remitió a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia las notas verbales y sus anexos, mencionando que el Ministerio de Relaciones Internacionales señaló que, “por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2006, p. 5).
5. La abogada defensora se incorporó al trámite regulado por la Ley 906 de 2004 dado que las conductas delictivas se cometieron también con posterioridad al 1 de enero de 2005. La profesional solicitó la admisión de unos documentos al proceso, pero el alto tribunal negó este requerimiento.

6. En los alegatos de conclusión, el ministerio público indicó que se debe conceder la entrega de esta persona porque no se acusa al ciudadano por el delito de sedición sino por otros delitos que no son políticos, los documentos presentados por los EE.UU. son válidos y el proceso que se siguió ha sido acorde con las normas vigentes.
7. La defensora por su parte advirtió en sus alegatos que Héctor Ignacio Rodríguez Acevedo había incurrido en la conducta punible de sedición descrita en el artículo 71 de la Ley 975 de 2005, esto teniendo presente que, uno, sus acciones pretendían derrocar el régimen constitucional y legal vigente; dos, los jefes de este grupo armado habían reconocido a su defendido como representante del bloque tayrona; tres, esa parte de las AUC se había desmovilizado el 3 de febrero, pero Rodríguez Acevedo no pudo hacerlo por estar privado de la libertad; cuatro, como concejal de Santa Marta ha promovido y participado en proyectos sociales y políticos de beneficio para la comunidad.

Se plantea el siguiente problema jurídico para analizar el concepto emitido por esta corporación en este caso es, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Héctor Ignacio Rodríguez Acevedo a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando estaban pendientes las investigaciones penales en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos cometidas por los integrantes de las AUC, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La respuesta dada por el alto tribunal para resolver el caso fue, debe darse concepto positivo para la extradición de Héctor Ignacio Rodríguez Acevedo a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando estaban pendientes las investigaciones penales en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos cometidas por los integrantes de las AUC, teniendo en cuenta

lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. Los delitos por los que se acusa a este ciudadano fueron cometidos con posterioridad al Acto Legislativo No. 1 de 1997.
2. Los documentos allegados con la solicitud hecha por EE.UU. tienen validez formal.
3. Tanto en las notas verbales como en los documentos aportados al momento de hacer la captura y en el escrito del poder otorgado a la defensora, coincide el número de cédula con el que identifica a la persona solicitada en extradición, por tanto, existe identidad entre el individuo privado de la libertad y el solicitado para extradición.
4. Los delitos por los que es acusado el ciudadano corresponden con tipos penales descritos en la Ley 599 de 2000 a saber: concierto para delinquir; tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, esto implica que, esas conductas son punibles en los dos países.
5. La acusación hecha ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida comprende los elementos sustanciales descritos en los artículos 336 y 337 de la Ley 906 de 2004.
6. No se acoge la tesis esgrimida por la defensora pues, uno, el delito de sedición no abarca las conductas 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. (Artículo 140, Ley 599 de 2000)

Dos, de la resolución de acusación no se desprende que Héctor Ignacio Rodríguez Acevedo hubiera realizado esas actividades con fines políticos, “pues el objeto de la conspiración se concreta al suministro de elementos bélicos a dicha organización al margen de la ley, así como para la importación a los Estados Unidos desde Colombia [...] de cocaína, además de [...] distribuirla”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2006, p. 33)

Tres, el narcotráfico no puede vincularse con los delitos políticos por lo estipulado en la Convención de las Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas aprobada mediante la Ley 67 de 1993.

El magistrado Sigifredo Espinosa Pérez aclaró su voto, con fundamento en las siguientes razones:

1. Se debe tener como guía no solo las disposiciones del Código Procesal Penal sino también el artículo 2 de la Constitución Política, según el cual, se debe velar por la aplicación de uno de los principios fundantes del Estado Social de Derecho, la dignidad de la persona humana, “defender la independencia nacional y proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2006, p. 39)
2. En este caso como no está vigente un tratado bilateral o multilateral de extradición, “las condiciones que se deben exigir al país reclamante tienen que estar ligadas con la observancia allí de los derechos y garantías que cobijarían al solicitado de ser juzgado en Colombia”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2006, p. 40)

3. De acuerdo con lo mencionado en el inciso 1 del artículo 494 de la Ley 906 de 2004, “el gobierno podrá subordinar el ofrecimiento o la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas”.

Esa facultad, debe señalarse, no es discrecional, pues al momento de decidir sobre la entrega de un nacional colombiano el gobierno está en el deber de armonizar los criterios de conveniencia nacional o de cooperación internacional, con la premisa según la cual al concederse la extradición no se renuncia a la soberanía, sino que se ejerce , y con los derechos y garantías que están consagrados en la Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos en pro de un justiciable, así como en protección de su dignidad humana. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2006, p. 45)

En síntesis, la aclaración de voto tuvo por objeto llamar la atención sobre el seguimiento que se le debe hacer al proceso penal que se adelante y la sentencia que se dicte en el caso de la persona que iba a ser entregada, tomando como referente la normativa constitucional, en particular la máxima de la dignidad humana y las disposiciones relativas a los derechos humanos. Además se observa que en este caso como el ciudadano aún no se había acogido a la Ley de Justicia y Paz, no se comentó el tema de las reparaciones de los derechos de las víctimas, sino que las razones de la decisión se basaron en la verificación de los requisitos establecidos en la ley procesal penal y en dar respuesta a los alegatos de conclusión de las partes, especialmente, en la aclaración de que los delitos por los cuales fue requerido el sujeto no podían ser considerados como políticos dado que esta hipótesis no está contemplada en las normas que sancionan el tráfico de drogas y la financiación del terrorismo, por ejemplo.

De otro lado, en el concepto 28505 del 5 de diciembre de 2007, magistrado ponente Sigifredo Espinosa Pérez, se concedió la extradición de Manuel Enrique Torregrosa Castro, al estudiar los hechos que se relatan a continuación:

1. Mediante la nota verbal No. 2968 de septiembre 24 de 2007 el gobierno de los EE.UU. solicitó al Ministerio de Relaciones Exteriores la detención provisional de Torregrosa Castro con fines de extradición por delitos de narcóticos, aportando, uno, resolución de acusación No. 5:07 –cr -19- OC -10 GRJ proferida el 3 de mayo de 2007 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Medio de Florida. Dos, declaración de fiscal auxiliar del despacho en el que comenta el procedimiento que se había seguido hasta el momento de proferir la acusación. Tres, copias de las normas penales infringidas por el ciudadano colombiano. Cuatro, copia de las órdenes de captura emitidas por el tribunal que estaba conociendo en caso. Cinco, fotografías del acusado y testimonios que lo identifican.
2. El Fiscal General de la Nación ordenó la captura de este individuo, la cual se materializó el 27 de julio de 2007 a manos de la Policía Judicial de Barranquilla.
3. Se remitió el expediente al Ministerio del Interior y de Justicia con la nota de que, “por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2007, p. 11)
4. Luego, se remitió el caso a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, que corrió traslado del término para presentar pruebas y ante la ausencia de solicitudes, abrió la etapa de recepción de los alegatos de conclusión.
5. El ministerio público comentó que se reúnen los requisitos estipulados en la ley procesal penal para conceder la extradición de esta persona a Estados Unidos.
6. La defensa indicó que las conductas punibles que se le reprochaban a su defendido eran de corte político, y que como su cliente se había sometido a la ley de justicia y paz, los

fiscales competentes a nivel nacional debían investigar sus acciones y adelantar los procesos penales en su contra.

El problema jurídico que se formula para estudiar este concepto emitido por el alto tribunal penal es, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Manuel Enrique Torregrosa Castro a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando estaban pendientes las investigaciones penales en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos cometidas por los integrantes de las AUC, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La regla o respuesta a este interrogante fue, debe darse concepto positivo para la extradición de Manuel Enrique Torregrosa Castro a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando estaban pendientes las investigaciones penales en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos cometidas por los integrantes de las AUC, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. “La defensora del requerido presenta diferentes proposiciones, algunas de ellas referidas a la supuesta inocencia de su poderdante, que nunca concreta o desarrolla argumentalmente, razón por la cual la Corte, por simple sustracción de materia, ninguna respuesta puede ofrecer”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2007, p. 21)
2. El narcotráfico y los delitos conexos no pueden considerarse como conductas punibles políticas, por lo señalado en la Convención de las Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas introducida al ordenamiento jurídico de Colombia mediante la Ley 67 de 1993.

3. Se considera que Torregrosa Castro no es un postulado de la ley de justicia y paz al revisar que hasta el momento solo había dirigido una carta con la intención de acogerse a esa ley, pero esta no había sido estudiada por las autoridades competentes, Fiscalía General de la Nación, Salas de Justicia y Paz y, Tribunales de Justicia y Paz.
4. Aun si el ciudadano fuese postulado de la ley de justicia y paz, le corresponde al gobierno diferir su entrega, pues la Corte Suprema de Justicia Sala Penal solo tiene las facultades mencionadas en el artículo 502 de la Ley 906 de 2004.
5. Convergen los requisitos legales para otorgar la extradición: la documentación presentada es válida, la identidad del solicitado fue demostrada de forma plena, procede el principio de doble incriminación y corresponden los procedimientos penales para verificar si tiene o no responsabilidad penal el individuo.
6. El Estado colombiano debe hacer seguimiento al caso para que se respeten los derechos humanos del extraditado.

Como se observa, la posición de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia hasta el momento es bastante legalista o formal, en términos de que no va más allá de lo que el marco legislativo le permite, se restringe a una interpretación estricta y literal de las normas procesales penales sin tener en cuenta lo que bien citó el magistrado Sigifredo Espinosa en la aclaración de voto que realizó en el concepto No. 24187 de 2006, el hecho de que al no estar vigente un instrumento internacional, el gobierno puede condicionar o diferir esa solicitud, dando prelación a los principios y derechos descritos en la Constitución Política, aun cuando se trata de un tema que más allá de proteger los derechos humanos de la persona extraditada, versa sobre salvaguardar los derechos de las víctimas y contribuir a la reconciliación y paz nacional, lo cual en efecto, es prioritario. Sin embargo, se encontró que las razones esbozadas en esa aclaración de

voto fueron incorporadas como razones de la decisión en el concepto No. 28505 de 2007, esto puede haberse dado, entre otras cosas, porque el magistrado ponente de este último concepto fue el Dr. Sigifredo Espinosa Pérez.

3.1.2. Años 2008 - 2009

En el 2008, la Corte Suprema de Justicia Sala Penal había emitido 14 conceptos favorables de 15 casos para que fueran extraditados los comandantes de las AUC, algunos meses y otros años atrás, a partir de la verificación estricta de los requisitos previstos en la legislación vigente sin entrar a revisar si procedía su entrega, aun cuando estas personas estaban siendo investigadas por la Fiscalía General de la Nación en cumplimiento de la Ley 975 de 2005 a la que se habían acogido previamente, motivo por el cual la decisión acerca de su extradición quedo en manos del ex Presidente Álvaro Uribe Vélez, quien para la época estaba en el cargo. (Project Counselling Service, Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y Fundación Comité de Solidaridad con Presos Políticos, 2014)

Los ciudadanos que estaban en la citada lista fueron:

1. Carlos Mario Jiménez, alias “Macaco”.
2. Manuel Enrique Torregrosa Castro, alias “El Chan”.
3. Salvatore Mancuso Gómez, alias “Triple Cero”.
4. Diego Fernando Murillo, alias “Don Berna”.
5. Eduardo Enrique Vengoechea Mola, alias “El Flaco”.
6. Juan Carlos Sierra Ramírez, alias “El Tuso”.
7. Francisco Javier Zuluaga Lindo, alias “Gordo Lindo”.
8. Ramiro Vanoy Murillo, alias “Cuco Vanoy”.
9. Rodrigo Tovar Pupo, alias “Jorge 40”.

10. Guillermo Pérez Alzate, alias “Pablo Sevillano”.
11. Nodier Giraldo Giraldo, alias “El cabezón”.
12. Hernán Giraldo Serna, alias “El Patrón”.
13. Diego Alberto Ruiz Arroyave, alias “El Primo”.
14. Edwin Mauricio Gómez Luna, alias “Mello pobre”.

El Presidente de la época había tomado la decisión de diferir la entrega con base en el cumplimiento de una serie de compromisos prescritos en el marco del proceso de desmovilización y reinserción descrito en la Ley 975 de 2005. No obstante, en mayo de 2008 expidió otras resoluciones otorgando la entrega de estos ciudadanos colombianos (Project Counselling Service, Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y Fundación Comité de Solidaridad con Presos Políticos, 2014), con las siguientes salvedades:

1. Cuando finalizara la condena de estas personas en EE.UU., los servidores públicos de la rama judicial colombiana debían continuar los procesos señalados en la Ley de Justicia y Paz relativos a las versiones libres, indagación...
2. También exhortaba a los funcionarios judiciales a ilustrar a los agentes oficiales de la rama ejecutiva para conseguir que Estados Unidos les entregara de manera facultativa pruebas sobre las conductas punibles cometidas por estos individuos, o en su defecto, les permitiera el acceso directo a estas. Sin embargo no se especificaron los recursos que se iban a destinar para que los servidores públicos lograran esos objetivos (Project Counselling Service, Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y Fundación Comité de Solidaridad con Presos Políticos, 2014).

En este contexto, la primera extradición que se concedió fue la de alias Macaco, por lo que se va estudiar el concepto del proceso No. 28643 emitido por la Corte Suprema de Justicia Sala Penal el 2 de abril de 2008, magistrado ponente Julio Enrique Socha Salamanca, en los párrafos que siguen.

Para ello, se van a relatar los hechos asociados al caso:

1. El 23 de octubre de 2007 a través de la nota verbal 3258, el gobierno de los EE. UU. solicitó la extradición de Carlos Mario Jiménez Naranjo por los delitos de tráfico de estupefacientes, lavado de dinero y financiación del terrorismo ejecutados después del 17 de diciembre de 1997, los cuales motivaron las acusaciones dentro de los casos 05-235-01 del 25 de septiembre de 2007 emitida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia y 07-20794-CR-LENARD del 2 de octubre de 2007 producida por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida.
2. El Ministerio de Relaciones Exteriores indicó que por no estar vigente un tratado bilateral, el caso se regía por las disposiciones contenidas en la Ley 906 de 2004. Luego remitió el proceso al Ministerio del Interior y este a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.
3. La defensa solicitó unas pruebas (artículo 500, Ley 906 de 2004) dirigidas a evidenciar que al acogerse a la Ley 975 de 2005 lo estarían procesando por los mismos hechos en EE. UU., pero fueron negadas por el alto tribunal, porque no se vinculaban con los fundamentos de la resolución que confiere o niega la extradición (artículo 502, Ley 906 de 2004).
4. Se interpuso recurso de reposición contra esa decisión, pero la Sala Penal confirmó su posición, dado que:

el ámbito de su competencia dentro del trámite de extradición no podía exceder los fundamentos a los cuales debe circunscribirse el concepto, ya que de lo contrario desconocería lo que ha establecido de manera pacífica y reiterada a lo largo de sus pronunciamientos en tal sentido, e incluso iría en contra de la cosa juzgada constitucional prevista en las sentencias C-1106 de 2000 y C-1266 de 2005. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, pp. 3-4)

5. En los alegatos, la Procuraduría delegada solicitó que se emitiera concepto favorable porque se cumplían las exigencias consagradas en el artículo 502 de la Ley 906 de 2004, advirtiéndole al gobierno estadounidense que no se llevaran a cabo acusaciones adicionales a las que se indicaron en la solicitud de entrega y que se tuviera en cuenta el tiempo que había estado privado de su libertad el ciudadano colombiano en el cómputo de la pena.
6. Por su parte, la defensa le pidió a la Corte emitir concepto desfavorable porque:
 - a) al estar postulado a la Ley de Justicia y Paz antes de que se dictaran las acusaciones que sustentan la petición de extradición, resulta improcedente el trámite de la misma; b) el respeto de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación debe imperar por encima de cualquier actuación o disposición del derecho interno, tal como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional en la sentencia C-370 de 2006; c) la presencia de CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO en la Ley de Justicia y Paz resulta indispensable, forzosa e indisponible para que pueda garantizarse el derecho de verdad que les asiste a las víctimas; y d) en el trámite de extradición, aunque no se trate de un procedimiento judicial, deben protegerse de manera efectiva los mandatos y principios que hacen parte del bloque de constitucionalidad, máxime cuando la última parte del artículo 502 de la ley 906 de 2004 establece que el concepto de la Sala deberá estar sustentado en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos, los cuales están por encima del ordenamiento jurídico interno. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, pp. 4-5)

Entonces, el problema jurídico que se plantea para analizar el concepto dado por este alto tribunal es, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Carlos Mario Jiménez Naranjo a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La respuesta dada por esta corporación en torno a la pregunta fue: debe darse concepto positivo para la extradición de Carlos Mario Jiménez Naranjo a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales en su contra abiertas en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. Carlos Mario Jiménez Naranjo es un ciudadano colombiano que como cabecilla de las AUC incurrió en el tráfico de drogas en el exterior.
2. Los documentos presentados por la embajada de Estados Unidos respetaron los requisitos señalados en las normas vigentes en Colombia sobre la extradición.
3. La identidad del sujeto capturado es la misma de la persona solicitada por EE.UU.
4. Los cargos proferidos contra Carlos Mario equivalen a delitos sancionados en Colombia: “(i) lavado de activos, (ii) concierto para delinquir agravado, (iii) financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas y (iv) tráfico, fabricación o porte de estupefacientes”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, p. 21)
5. El hecho de que la persona sea un postulado de la Ley de Justicia y Paz no implica que se deban emitir conceptos desfavorables sobre una solicitud de extradición porque:

- a) Hay otros mecanismos y recursos judiciales para garantizar los derechos de las víctimas¹⁸.
- b) El derecho a la verdad de las víctimas se satisface como resultado del trabajo conjunto que realizan las autoridades en materia de investigación y juzgamiento, es decir, la confesión aislada de una persona no satisface ese derecho¹⁹.
- c) La Corte no está obligada a verificar el respeto y garantía de “las garantías judiciales contempladas en los convenios sobre derechos humanos ratificados por Colombia” (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, p. 33), porque la Sala no tiene esa competencia de acuerdo con las normas vigentes en el ordenamiento jurídico²⁰.

Además citó 2 conceptos, el 27020 de 9 de mayo de 2007 y el 28505 de 5 de diciembre de 2007 en los que aplicó la misma regla.

Su decisión fue emitir concepto favorable a la extradición de Carlos Mario Jiménez Naranjo.

De esta forma, se advierte que la Corte Suprema de Justicia Sala Penal se limitó a realizar un estudio del caso a partir de las normas vigentes sobre la extradición, dejando de lado las disposiciones sobre el bloque de constitucionalidad, el Estado Social de Derecho y el rol que como juez tiene en ese escenario neoconstitucionalista, que debe ser proactivo, ir más allá, cuando se vea trasgredida la Constitución Política. Es decir, fragmentó el sistema jurídico en esa

¹⁸ Los deberes de garantía, investigación, juzgamiento, sanción y reparación del estado colombiano no se reducen a verificar el agotamiento de dicha [la Ley 975 de 2005] respecto de cada una de las personas que hayan sido postuladas a ella, sino que también deben abarcar la adopción de otras medidas previstas en el ordenamiento jurídico tendientes a brindar un recurso judicial efectivo a todo aquel que mediante comportamientos ajenos haya sido afectado en el disfrute de sus derechos fundamentales o los de sus allegados y tenga un especial interés en conocer la realidad histórica de lo que aconteció. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, p. 32)

¹⁹ La garantía del derecho a la verdad no se satisface en forma aislada con la confesión de quien se somete a la ley de Justicia y Paz, sino que la misma depende principal-mente de las investigaciones y juicios que de manera obligatoria e independiente tengan que adelantar las autoridades judiciales respecto de los delitos perpetrados. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, p. 33)

²⁰ La extradición no se trata de un proceso judicial en el que se constate la concurrencia de requisitos legales y constitucionales para conceptuar de manera favorable o no a su procedencia y, por tal razón, a la Sala no le compete realizar actos de índole jurisdiccional. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008a, p. 33)

parte, pues perdió coherencia la interpretación normativa sobre los temas abordados, la extradición, las sanciones a las graves violaciones a los derechos humanos, el principio de primacía de los derechos humanos y los fines del Estado Social de Derecho.

Luego, el gobierno de turno expidió la Resolución Ejecutiva No. 97 del 3 de abril de 2008 sin mencionar la calidad de postulado de la Ley de Justicia y Paz ni el hecho de que ya había iniciado con las versiones libres. Y en contados días se inició con el proceso de extradición masiva de estos sujetos. Tampoco se siguieron las recomendaciones hechas por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia respecto a llevar a cabo acciones tendientes a hacer efectivos los derechos de las personas afectadas por las conductas de los ciudadanos entregados. Ni Estados Unidos colaboró con adelantar las diligencias de estos procesos.

Al mes, este alto tribunal penal emitió el auto interlocutorio No. 29298 del 15 de mayo de 2008, magistrado ponente Alfredo Gómez Quintero, con el fin de dar respuesta a la solicitud de pruebas del defensor, dados los siguientes hechos:

1. La Embajada de los Estados Unidos presentó la solicitud de extradición del mencionado ciudadano colombiano por delitos federales de narcóticos, teniendo en cuenta que la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia ya había emitido la resolución de acusación No. 07-300(RCL) el 2 de noviembre de 2007.
2. El Ministerio de Relaciones Exteriores envió el expediente al Ministerio del Interior y de Justicia, indicando que, “por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008b, p. 2) Y, este a su vez remitió a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia el caso, teniendo en cuenta que cumplía los requisitos formales descritos en la ley procesal penal.

3. El defensor solicitó unas pruebas con el fin de acreditar que la documentación presentada por Estados Unidos no reflejaba el cumplimiento del principio de reciprocidad, además que para la época sí estaban vigentes disposiciones internacionales relativas a la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos por tráfico de drogas. Asimismo, el hecho de que su cliente pertenecía al bloque Tayrona de las autodefensas y que cometió los delitos por los cuales es requerido en territorio colombiano. También, aseveró que Quiroga Poveda es postulado de la ley de justicia y paz, y tiene programada su versión libre.

En este orden de ideas, se formula el siguiente problema jurídico para analizar el auto interlocutorio emitido por la corporación penal, ¿deben aceptarse las pruebas solicitadas por la defensa en el proceso que lleva a cabo la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para emitir concepto acerca de la extradición de Norberto Quiroga Poveda a Estados Unidos por tráfico de drogas, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La respuesta que dio el alto tribunal penal a esta pregunta fue, solo se debe aceptar una de las pruebas solicitadas por la defensa en el proceso que lleva a cabo la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia para emitir concepto acerca de la extradición de Norberto Quiroga Poveda a Estados Unidos por tráfico de drogas, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. En este caso no opera una causal para que la Corte revise de manera oficiosa la documentación presentada por los Estados Unidos, pues ello, de acuerdo con el artículo 499 de la Ley 906 de 2004, le corresponde al Ministerio del Interior y de Justicia. La razón que pone de manifiesto la defensa referente a que es visible el compromiso de

reciprocidad por parte del Estado requirente no es uno de las exigencias descritas en el artículo 502 de la citada ley. “[...] Lo relacionado con la reciprocidad “es asunto de la exclusiva competencia del ejecutivo, en tanto a esa rama del poder público le corresponde el manejo de las relaciones internacionales, [comentario hecho por la] Corte Constitucional en sentencia C-1106 de 24 de agosto de 2000 [...]”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008b, p. 13)

2. Tampoco se accedió a la petición de verificar la vigencia de las disposiciones internacionales en materia de extradición por tráfico de drogas porque esa labor le corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores quien gestiona y deposita la firma, ratificación y demás trámites que se surten para ser parte de un tratado internacional.
3. La prueba solicitada por la defensa con miras a demostrar que los tipos penales fueron cometidos en territorio colombiano son inconducentes porque nada aportan a este propósito.
4. Se concede la prueba de oficiar a la Presidencia de la República y a la Fiscalía General de la Nación para determinar si el ciudadano se acogió a los beneficios de la Ley 975 de 2005, pues:

[...] en aras del imperio de la justicia nacional, el respeto de los compromisos internacionales del Estado en materia de derechos humanos y la efectividad de los derechos fundamentales, que si en un supuesto concreto de extradición se produce como consecuencia del mismo la violación de los derechos de las víctimas, el concepto deberá ser emitido en forma negativa o si el mismo es de carácter favorable será condicionado para evitar el desamparo de quienes han padecido las consecuencias de los delitos confesados por el desmovilizado-postulado, supuesto ineludible que de no atenderse convertirá el

concepto en negativo, con las respectivas consecuencias. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008b, pp. 21-22)

En la motivación dada por la corporación penal para otorgar una de las pruebas solicitadas por la defensa se observa que varió sustancialmente la posición dada en los conceptos anteriores del 2006, 2007 y 2008, en el sentido de que por primera vez se antepone al cumplimiento del trámite descrito en la ley procesal penal, el *imperio de la justicia nacional* y el *respeto de los compromisos internacionales en materia de derechos humanos*, ya que se menciona que si esos elementos se ven afectados se deberá emitir un concepto negativo o condicionado, lo cual asocia a la legitimidad de la extradición y a la gravedad de los delitos (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008b). Aunque se trata de un auto interlocutorio, se considera que los argumentos esgrimidos en esta oportunidad incidieron en generar una duda en los magistrados e ir implantando la idea de variar la interpretación exegética de la ley a la teleológica, cuestión que vendría a reflejarse en los conceptos de extradición tiempo después.

Dos meses después, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia emitió el concepto No. 29299 del 29 de julio de 2008, magistrado ponente Jorge Luis Quintero Milanés, que fue favorable para la extradición de José Gregorio Terán Vásquez por delitos de elaboración y tráfico de drogas. Los hechos fueron:

1. El 2 de noviembre de 2007 se realizó la acusación No 07-300 (RCL) en el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia contra José Gregorio Terán Vásquez por los delitos de fabricación, distribución y transporte de drogas.
2. La Embajada de los EE.UU. a través de la nota verbal No. 3846 del 6 de diciembre de 2007 solicitó la detención provisional con fines de extradición de José Gregorio Terán Vásquez al Ministerio de Relaciones Exteriores.

3. El 12 de diciembre de 2007 la Fiscalía General de la Nación emitió orden de captura en contra del sujeto mencionado, la cual se hizo efectiva el 17 de diciembre.
4. Mediante nota verbal No. 0465 del 14 de febrero de 2008 se adjuntó la resolución de acusación contra Terán Vásquez, las declaraciones de funcionarios del Estado que participaron en la investigación penal adelantada, las copias de los tipos penales, la fotografía del solicitado y la copia de la orden de arresto expedida por el tribunal de los Estados Unidos.
5. De la investigación realizada se encontró que esta persona trabaja con las AUC.
6. El Ministerio del Interior y de Justicia remitió el expediente a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.
7. Como el defensor solicitó pruebas para demostrar que su defendido tenía un trámite pendiente para ser cobijado por la ley de justicia y paz, el alto tribunal penal requirió esta información al Alto Comisionado para la Paz y a la Fiscalía General de la Nación. El primero envió la solicitud al Ministerio del Interior y de Justicia, el cual respondió al igual que la Fiscalía que este individuo no figuraba en el registro.
8. El ministerio público en sus alegatos pidió a la corte dar concepto favorable porque se cumplieron los requisitos del artículo 502 de la Ley 906 de 2004 y dado que este sujeto no había sido postulado a los beneficios de la ley de justicia y paz ni rendido versión libre en el marco del proceso de reparación de las víctimas.
9. La defensa insistió en sus alegatos que Terán Vásquez era parte en el proceso de justicia y paz y que esta corporación debía impedir el actuar arbitrario del ejecutivo dando un concepto desfavorable a la extradición.

Para estudiar las razones de la decisión esgrimidas en el concepto, se formula el siguiente problema jurídico, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de José Gregorio Terán Vásquez a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando estaban pendientes las investigaciones penales en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos cometidas por los integrantes de las AUC, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La regla en este caso fue, debe darse concepto positivo para la extradición de José Gregorio Terán Vásquez a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando estaban pendientes las investigaciones penales en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos cometidas por los integrantes de las AUC, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. En este caso se aplica el artículo 502 de la Ley 906 de 2004 y los requisitos allí descritos se cumplen a cabalidad en este caso: “la validez formal de la documentación presentada, [...] la demostración plena de la identidad del solicitado, [...] el principio de la doble incriminación y [...] la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008c, p. 13)
2. Como no obra prueba de que el solicitado fuera un postulado de la ley de justicia y paz, la corte no se pronunció sobre este tema.

De lo analizado en este caso se advierte que a pesar de que en este caso el ciudadano antes de ser capturado no se había acogido a los beneficios de la ley 975 de 2005, la corte siguió variando un poco su posición en la parte probatoria porque en este caso sí solicitó a las autoridades competentes información para corroborar si este ciudadano era postulado de la ley de justicia y paz, cosa que en los casos anteriores no pasó, pues negó la petición o la incorporación de

documentos que acreditaran esta situación y también el recurso de reposición cuando los defensores pidieron pruebas en este sentido.

El cambio de jurisprudencia empezó a observarse en el concepto 28503 de Herbert Veloza García del 31 de julio de 2008, alias HH., pues aunque se concedió la entrega de este ciudadano, volvieron a mencionarse consideraciones sobre la observancia de los derechos humanos en el ordenamiento jurídico interno y se recordó que el Presidente de la República tiene competencia para condicionar su entrega y hacer seguimiento a estos procesos.

Los hechos fueron:

1. El gobierno de EE.UU. solicitó la extradición de Hebert Veloza García porque la Corte Distrital de los Estados Unidos del Distrito Sur de Nueva York realizó la acusación S1 07 Cr. 274 GEL el 23 de abril de 2007 por el tráfico de drogas que efectuó con posterioridad al 17 de diciembre de 1997.
2. Se surtió el trámite ante los Ministerios de Relaciones Exteriores y del Interior, luego se envió el expediente a la Corte Suprema de Justicia pus consideraron que la solicitud tenía los documentos completos y estaba formalizada.
3. La solicitud de pruebas hecha por la defensa fue negada y luego de interponer el recurso de reposición, se volvió a negar nuevamente.
4. La defensa señaló en sus alegatos que la acusación no tenía equivalencia con la ley penal colombiana porque estaba planteada de manera vaga sin determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar correspondientes a la conducta punible y dado que el *extraditurus* había rendido 7 versiones libres como postulado de la Ley de Justicia y Paz, pero tenía pendiente dar información sobre el bloque calima.

5. El Ministerio público por su parte solicitó que se diera concepto favorable porque se cumplían todas las exigencias estipuladas en la normatividad vigente sobre la extradición de ciudadanos colombianos a Estados Unidos. Pero que la entrega se condicione a que el postulado de la Ley 975 de 2005 termine los procedimientos asociados al tema de Justicia y Paz.

El problema jurídico que se propuso para analizar el concepto dado por esta corporación es, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Hebert Veloza García a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La regla para resolver este caso fue, debe darse concepto positivo para la extradición de Hebert Veloza García a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. Hebert Veloza García es un ciudadano colombiano que como miembro de los paramilitares traficó drogas en el exterior.
2. Los documentos presentados por la embajada de Estados Unidos son válidos conforme a las leyes vigentes.
3. La identidad de la persona capturada es la misma de quien fue solicitado por el gobierno de los EE.UU.
4. Los delitos por los cuales fue acusado Hebert Veloza equivalen a delitos sancionados en Colombia.

5. Se puede emitir un concepto favorable relativo a la extradición de un postulado de la Ley de Justicia y Paz pues:

a) En el ordenamiento jurídico existen otros mecanismos para garantizar los derechos de las víctimas.

b) Se recuerda

al Gobierno Nacional, la vigencia de los tratados públicos ratificados por Colombia, particularmente los que se refieren al cumplimiento del derecho internacional de los derechos humanos, en los que hallan respaldo las garantías fundamentales de las víctimas en materia de verdad, justicia, reparación y no repetición, para que conforme a la filosofía de la Ley de Justicia y Paz, se adopten medidas compatibles con los compromisos del Estado en materia de derechos humanos y los estándares internacionales. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008d, p. 37)

En la aclaración de voto del magistrado Sigifredo Espinosa Pérez se indica expresamente que es preciso que el gobierno condicione la entrega del postulado dados los compromisos internacionales que se adquirieron asociados con proteger los derechos humanos de quienes están en territorio colombiano.

De esta manera, se observa que este juez colegiado amplió las razones de la decisión porque se refirió al tema en particular, recordando que le corresponde al ejecutivo diferir la entrega o adoptar las medidas necesarias para cumplir las obligaciones que el Estado tiene en materia de respeto y garantía de los derechos de las víctimas, con base en la interpretación del principio de la primacía de los derechos humanos en el Estado Social de Derecho. Pero siguió con su posición formalista de dar prioridad a la aplicación de la ley procesal penal sobre la Constitución y el bloque de constitucionalidad, pues solo hizo un comentario al respecto que no incidió en su decisión de conceder la entrega del ciudadano colombiano.

Cabe señalar que el ejecutivo condicionó la entrega de Hebert Veloza García por medio de la Resolución 295 de agosto 21 de 2008, aunque no se adoptaron “[...] correlativamente mecanismos que de manera eficaz [tendieran] a la verificación de las garantías que conciernen a las víctimas”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2009, p. 17)

En el mismo sentido el alto tribunal penal dio concepto favorable en el concepto No. 30140 del 2 de diciembre de 2008, magistrado ponente Yesid Ramírez Bastidas para entregar a Miguel Ángel Melchor Mejía Múnera por los delitos de importar y distribuir cocaína en los EE.UU. a pesar de que este sujeto era postulado de la ley de justicia y paz desde el 2006, se había desmovilizado, entregado dinero y rendido versiones libres, pues luego de verificar el cumplimiento de los requisitos descritos en los artículos 511, 513 y 520 de la Ley 600 de 2000, expresó: “la Sala ha sido del criterio que no existe dificultad alguna para conceptuar de manera favorable una solicitud de extradición, eso sí bajo los condicionamientos que garanticen los derechos fundamentales de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y no repetición”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008e, p. 26)

También agregó que le correspondía al Presidente de la República como jefe supremo de las relaciones internacionales, definir si niega, confiere o condiciona la entrega de la persona para garantizar los derechos de las víctimas, dada la competencia que se le otorgó a nivel constitucional y legal, y trajo a colación unos aspectos expuestos sobre este tema en otro concepto:

1. Y como esa obligación de garante de los derechos fundamentales no se limita a los del solicitado, pues en casos concretos puede observar que la extradición atentaría contra derechos fundamentales de terceros que al ponderarlos con el interés particular del país solicitante se tornan intangibles, la Corte está en el deber de hacer el respectivo condicionamiento, como ciertamente lo hizo en el asunto rememorado al llamar «...la

atención al Presidente de la República para que se tenga en cuenta la filosofía de esta ley [Ley 975 de 2005] y los compromisos en materia de verdad, justicia y reparación», cláusula que vincula al Ejecutivo a observar lo dispuesto en la Ley de Justicia y Paz acerca de la exclusión de un postulado, y acatar las obligaciones adquiridas en razón del derecho internacional de los derechos humanos, las cuales son imperativas para todos los poderes públicos por constituir límite de su actividad. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008e, p. 30)

2. Desde esa perspectiva se entiende por qué la Corte al conceptuar acerca de los requisitos de la extradición puede emitir su juicio de manera positiva, y a la vez condicionado, cuando advierte que la persona solicitada se halla también postulada para los beneficios de la Ley de Justicia y Paz, pues atendida la mayor dañosidad social causada por los grupos armados al margen de la ley, es inaplazable su efectivo procesamiento como integrante de esas organizaciones delincuenciales, ya que se requiere de su colaboración para esclarecer tales comportamientos, determinar sus autores y auxiliares, ubicar a sus víctimas o sus restos, etc.

De otro modo no se cumpliría el ideal de paz que sirvió para expedir la Ley 975 de 2005, por cuanto la extradición, además de impedir el relato de los crímenes del postulado a través de su versión libre, dejaría huérfanas de protección a las víctimas y sus familiares, al diluirse el aseguramiento de la reparación de los daños, además del conocimiento de lo que sucedió, cómo ocurrió, etc., máxime cuando en delitos de esta estirpe la sola reparación o indemnización pecuniaria no basta. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008e, pp. 30-31)

3. En consecuencia, el desconocimiento de los derechos de las víctimas en virtud de la concesión de la extradición, hace políticamente responsable a quien definitivamente corresponde concederla, es decir, al Presidente de la República, por cuanto funcionalmente es el que directamente adopta dicha determinación.

Conviene advertir entonces, que la autonomía del Primer Mandatario en punto de la extradición se ve comprometida con motivo de las obligaciones adquiridas por el Estado que

él representa, pues no sólo en el orden interno a través de las leyes y la Constitución Política encuentra limitaciones el ejercicio de sus facultades, sino que tales restricciones se extienden en el orden externo en razón de los deberes asumidos con la comunidad internacional. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2008e, p. 36)

Se concluye, después de haber revisado los conceptos del 2006, 2007 y 2008 que la Corte Suprema de Justicia Sala Penal siempre dio conceptos positivos para extraditar a los ciudadanos colombianos por tráfico de drogas a Estados Unidos aunque fueran postulados de la ley de justicia y paz, porque consideró que esa responsabilidad de negar o diferir su entrega para que se llevara a cabo el proceso penal por graves violaciones a derechos humanos era de la cabeza del poder ejecutivo, esto es, del Presidente de la República. Aunque se hicieron aclaraciones de voto y algunas consideraciones complementarias recordándole al primer mandatario su deber de cumplir los compromisos internacionales en materia de derechos humanos y sobre todo, de garantizar los derechos de las víctimas.

En todo caso, la postura de la corporación penal varió entre agosto de 2009 y julio de 2010, dado el silencio que tuvo el ejecutivo ante la pregunta que hizo la misma corporación acerca del por qué había realizado la extradición de los principales jefes paramilitares y, que en la práctica el Presidente de la época nunca tuvo en cuenta las recomendaciones hechas por el alto tribunal penal frente a negar o diferir la entrega del individuo cuando este fuere postulado de la Ley 975 de 2005, cuestión que se va abordar en la siguiente sección.

3.2. Segunda fase: conceptos desfavorables de entrega

En el concepto No. 30451 del 19 de agosto de 2009, magistrado ponente Yesid Ramírez Bastidas, se negó la extradición de Luis Édgar Medina Flórez que hizo el gobierno de Estados Unidos porque este había sido acusado de cometer delitos federales de narcóticos ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, luego de seguir el proceso descrito

en la Ley 906 de 2004. Este ciudadano estaba postulado a los beneficios de la Ley 975 de 2005 como miembro del bloque Tayrona de las AUC.

Para analizar la decisión que adoptó este alto tribunal penal, se formula la siguiente pregunta problema, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Luis Édgar Medina Flórez a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La respuesta dada por la Corte Suprema de Justicia Sala Penal fue, no debe darse concepto positivo para la extradición de Luis Édgar Medina Flórez a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. Las conductas punibles por las que es solicitado el ciudadano fueron cometidas en territorio de los EE.UU.
2. Se encuentra válida la documentación presentada por el gobierno de los Estados Unidos para surtir el trámite. La identidad plena de la persona solicitada se corroboró. Las conductas típicas por las que fue acusado el sujeto hacen parte de la ley penal en los dos países y tienen una pena mayor a cuatro años y, se encuentra equivalencia en el proceso y acusación proferida contra Medina Flórez.
3. Para que la corporación penal emita un concepto sobre la solicitud de un país requirente debe valorar las disposiciones contenidas en la Constitución que se refieren a los derechos fundamentales y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

“[...] En cumplimiento de tan elevada función la Corte debe establecer que la decisión no resulte contraria a otras normas constitucionales -incluidas las del bloque de constitucionalidad- o legales que irradian legalidad y legitimidad a las decisiones judiciales”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2009, pp. 18-19)

4. Como garante de los derechos fundamentales de los ciudadanos colombianos el tribunal penal debe ponderar los derechos de los asociados que se vulnerarían con la entrega de quien fue responsable de esos sucesos frente a los intereses del país solicitante, ante lo cual la balanza se inclina ante lo primero, los derechos de las víctimas. Por eso puede condicionar la entrega o negarla.
5. En el presente caso se vulneran los preceptos de la Ley 975 de 2005, se afectan los derechos de las víctimas, “se traumatiza el funcionamiento de la administración de justicia colombiana. Y, [...] la gravedad de los delitos cometidos por el ciudadano pedido en extradición es menor respecto de los delitos que se le imputan en Colombia”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2009, p. 23)
6. Si el postulado de la ley de justicia y paz no contribuye a la verdad, justicia y reparación de las víctimas; incurre en las causales de exclusión mencionadas en la Ley 975 de 2005; resulta absuelto de los delitos por los cuales fue procesado o, incumple con los deberes de la pena alternativa, quedarán sin sustento los argumentos de este concepto y podrá ser extraditado.

La magistrada María del Rosario González de Lemos salvó su voto mencionando que con su posición la corporación penal estaba desconociendo el debido proceso escrito en el artículo 29 de la Constitución Política, pues esa función de decidir sobre la entrega de un ciudadano solo era del Presidente de la República.

Con las razones de la decisión esgrimidas en este concepto, la Corte Suprema de Justicia Sala Penal varió su precedente y entró a ejercer un rol activo para salvaguardar los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas, con miras a lograr el cometido de la ley de justicia y paz, reconciliar a los colombianos logrando la materialización de la paz. Para ello, retomó los argumentos detallados en las obiter dicta de los conceptos estudiados en la sección anterior mediante los cuales le recomendaba al Presidente respetar los tratados internacionales que hacían parte del ordenamiento jurídico colombiano a través del bloque de constitucionalidad.

En la misma línea, el concepto No. 32568 del 17 de febrero de 2010, magistrado ponente José Leonidas Bustos Ramírez, no otorgó la entrega de Edwar Cobos Téllez solicitado por delitos federales de narcóticos en el Tribunal Federal del Distrito de Nueva York en Estados Unidos, luego de haber agotado el procedimiento descrito en la ley procesal penal vigente para el efecto. Esta persona se acogió a los beneficios de la ley de justicia y paz.

A fin de identificar las razones por las cuales se tomó esa decisión, se plantea este problema jurídico, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Edwar Cobos Téllez a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?

La respuesta que la corporación penal dio al respecto fue, no debe darse concepto positivo para la extradición de Edwar Cobos Téllez a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. La documentación presentada por el país requirente cumple con los requisitos legales, se identificó al ciudadano plenamente, en los dos países están tipificados los delitos por los que fue acusado el sujeto en EE.UU. y tienen una pena mayor de cuatro años y, esa imputación contiene los mismos elementos descritos en la ley procesal penal colombiana.
2. Se vulnera el espíritu de la Ley 975 de 2005. Se desconocen los derechos de las víctimas. Se traumatiza el funcionamiento de la administración de justicia colombiana. Y, la gravedad de los delitos cometidos por el ciudadano pedido en extradición es menor respecto de los delitos que se le imputan en Colombia. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010a, p. 27)
3. Este concepto perderá su vigencia cuando el postulado no colabore con los procesos penales en la búsqueda de la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas; incurra en las causales de exclusión mencionadas en la ley de justicia y paz; sea absuelto por las conductas punibles imputadas o, infrinja los compromisos de su pena alternativa.

Nuevamente y con los mismos argumentos, la magistrada María del Rosario González de Lemos salvó su voto al estimar que era necesario respetar el debido proceso constitucional y seguir lo consagrado en la ley procesal penal, dejando al arbitrio del jefe del gobierno, si confería o no la entrega de Cobos Téllez por ser quien tendría a cargo las relaciones internacionales y la obligación de hacer posible la garantía de los derechos de las víctimas descritos en los instrumentos internacionales por él avalados.

De esta forma, el alto tribunal penal mantuvo el precedente vigente a partir del concepto No. 32568 de 2009, lo cual implica que aplicó las mismas reglas para resolver este caso y que siguió dándole prioridad a lo estipulado en la Constitución frente a la salvaguarda de los derechos fundamentales de las víctimas y los tratados allí incorporados por bloque de constitucionalidad acerca de la judicialización de las graves violaciones a los derechos humanos a través de lo señalado en la Ley 975 de 2005.

Igualmente, en el concepto No. 32786 del 17 de marzo de 2010, magistrado ponente Javier Zapata Ortiz se expusieron las mismas razones de la decisión que en los conceptos anteriores, negándose la entrega de Daniel Rendón Herrera a Estados Unidos por los delitos federales de narcóticos y terrorismo, pues era el comandante del bloque gaitanistas de las AUC. Después de confirmar que se respetaran las exigencias de la Ley 906 de 2004 en el trámite y teniendo en cuenta que:

Tratándose de con-nacionales pedidos en extradición por delitos comunes y que al mismo tiempo se hallan postulados a los beneficios de la Ley 975 de 2005, conocida como la Ley de Justicia y Paz, la Corte, además de los presupuestos ya señalados, de manera especial ha examinado el alcance que tienen los derechos fundamentales, no solo en el ordenamiento jurídico colombiano, sino a la luz de los tratados internacionales, tanto los referidos a la cooperación internacional en la lucha contra la criminalidad y la delincuencia organizada, como todos aquellos relacionados con los derechos y garantías de los extraditables, las víctimas y la sociedad en general. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010b, pp. 28-29)

[...]

De ahí que la Sala de Casación Penal al conceptuar acerca de la extradición, pese a encontrar satisfechos los requisitos formales, pueda condicionar la entrega del requerido o negarla, en observancia de los convenios internacionales, en este caso, de los atinentes al cumplimiento del derecho internacional de los derechos humanos en los que hallan respaldo las garantías fundamentales de las víctimas. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010b, p. 34)

[...]

Precisamente en cumplimiento de sus deberes y responsabilidades dentro de la órbita de sus competencias, la Corte está obligada, como toda autoridad, a velar por el respeto irrestricto de las garantías fundamentales de las víctimas del accionar de los grupos armados organizados al margen de la ley y en dicho cometido, ante la omisión por parte del Gobierno Nacional para

atender los condicionamientos y recomendaciones de la Corporación en esta materia, mediante decisión de 19 de agosto de 2009 varió su precedente jurisprudencial, radicado 30451. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010b, pp. 36-37)

Como se advierte, esta corporación le volvió a dar prelación a los tratados internacionales que se hacen parte del sistema jurídico colombiano mediante el bloque de constitucionalidad, particularmente, por lo atinente a los derechos fundamentales de las víctimas.

Así pues, se ratificaron los fundamentos para emitir el concepto desfavorable:

(i). Se vulnera el espíritu de la Ley 975 de 2005.

(ii). Se desconocen los derechos de las víctimas.

(iii). Se traumatiza el funcionamiento de la administración de justicia colombiana. Y, (iv).

La gravedad de los delitos cometidos por el ciudadano pedido en extradición es menor respecto de los delitos que se le imputan en Colombia. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010b, p. 39)

Y lo referente a las causales por las que el concepto dejaría de ser válido. En este concepto volvió a salvar voto la magistrada María del Rosario González de Lemos por los motivos esbozados en los conceptos anteriores.

De la misma manera, el concepto No. 32794 del 4 de mayo de 2010, magistrado ponente Augusto J. Ibáñez Guzmán, fue desfavorable para la entrega de Fredy Rendón Herrera a Estados Unidos por haber sido acusado de delitos federales de narcóticos, pues este era postulado de la Ley 975 de 2005 para la fecha y ya había contribuido con versiones libres. Aunque se cumplieran los requisitos legales del trámite, por tercera vez la corporación penal mencionó las mismas razones de la decisión (regla), relacionadas con el cumplimiento de la ley de justicia y paz, con la garantía de los derechos de las víctimas y con lo que debería darse para no hacer efectivo el

concepto (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010c, pp. 50-60). La magistrada María del Rosario González de Lemos salvó su voto por cuarta vez, en el mismo sentido.

No obstante, tiempo más tarde, la Corte Suprema de Justicia Sala Penal volvió a retomar poco a poco su posición inicial de dar conceptos favorables de extradición a partir de la verificación de las condiciones mencionadas en la ley, lo cual se va abordar en la siguiente sección.

3.3. Fase tres: el retorno a los inicios

El 28 de julio de 2010, la Corte Suprema de Justicia Sala Penal emitió el concepto No. 33306 favorable para la entrega de Eder Pedraza Peña por delitos federales de narcóticos, luego de verificar el lleno de los requisitos de la ley procesal penal.

De modo que, se formula el siguiente problema jurídico para estudiar la decisión dada por la corporación penal, ¿debe darse concepto positivo para la extradición de Eder Pedraza Peña a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia?.

La respuesta dada fue, debe darse concepto positivo para la extradición de Eder Pedraza Peña a Estados Unidos por tráfico de drogas, cuando había investigaciones penales abiertas en su contra en Colombia relativas a graves violaciones de derechos humanos, teniendo en cuenta lo descrito en las disposiciones constitucionales y de la normativa procesal penal colombiana sobre la materia, porque:

1. Las estipulaciones indicadas en la norma procesal penal se cumplen a cabalidad.
2. Procede una causal que impide aplicar los tratados internacionales y lo regulado en la Constitución Política sobre los derechos fundamentales, consistente en que si bien el

ciudadano se había desmovilizado desde el 2005, su postulación a la Ley 975 de 2005 fue posterior a la solicitud de extradición, lo cual acredita que tiene poco interés en colaborar con los procesos que se adelantan. Además, de acuerdo con las pruebas enviadas por los fiscales del caso, Pedraza Peña siguió traficando drogas después de desmovilizarse.

La magistrada ponente María del Rosario González de Lemos aclaró su voto en el sentido de que le correspondía al Presidente de la República diferir la entrega de este ciudadano, teniendo en cuenta lo consagrado en la Ley 906 de 2004 y el Decreto 2288 del 25 de junio del año en curso:

Ello por cuanto, reitero, el Presidente de la República es políticamente responsable de todas y cada una de las violaciones de los derechos fundamentales de las víctimas dentro del marco de la Ley 975 de 2005 que se deriven de conceder la extradición de personas sometidas a tal legislación, sin la plena y previa satisfacción de los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2010c, p. 80)

Se observa de este concepto que si bien se trajo a colación la regla adoptada en los casos resueltos durante la mitad del 2009 y la mitad del 2010, según la cual, no se otorgaba la extradición de los postulados de la ley de justicia y paz, porque se le daba prioridad a cumplir con lo dispuesto en los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad y los derechos fundamentales de las víctimas que habían sido afectadas con las acciones de los miembros de las AUC, principalmente. Se recurrió a verificar si esa persona estaba colaborando con las audiencias y procesos adelantados en esta materia, verificando su participación en versiones libres, la aceptación de cargos, entre otros. Pero en este caso, no se logró evidenciar este requisito fundamental.

Los criterios arriba descritos también se aplicaron en el caso de José del Carmen Gelves Albarracín, alias “El Canoso” solicitado por los delitos federales de tráfico de drogas y

terrorismo en los Estados Unidos, concepto No. 35630 del 14 de agosto de 2012, magistrado ponente Luis Guillermo Salazar Otero:

[...] la Sala estima conveniente replantear el tema, para considerar que aun dada la circunstancia expuesta, ha de otorgarse vía libre a la extradición, como instrumento de cooperación internacional contra la delincuencia, pues observa que en la práctica el propósito que sirvió de fundamento a su postura no se ha cumplido cabalmente, toda vez que después de siete años de instrumentalizarse el proceso de justicia y paz, quienes se han acogido a dicho trámite no han contribuido en forma real, eficaz y transparente al esclarecimiento de la verdad, como tampoco con la finalidad de reparar a las víctimas, contexto dentro del cual entiende la Corte que no puede soslayar la objetiva existencia de aquellos presupuestos que hacen viable el instrumento de colaboración internacional contra la criminalidad como la extradición. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2012, p. 27)

Gelves Albarracín se había desmovilizado desde el 2006 y había aceptado sentencia anticipada por homicidio, concierto para delinquir y desaparición forzada, motivo por el cual fue privado de la libertad por 36 meses, lo cual implica que el alto tribunal penal no lo extraditó por estos cargos asociados con el de terrorismo que se le imputó en EE.UU., si no por el de tráfico de drogas. Pero en este caso, fue el Presidente Juan Manuel Santos quien decidió diferir la entrega.

La posición mencionada en los dos conceptos anteriores se ratificó en el radicado No. 39528 del 27 de febrero de 2013, magistrado ponente Gustavo Enrique Malo Fernández, pues la solicitud de extradición hecha por EE.UU. fue aceptada por la corporación penal después de confirmar el lleno de los requisitos legales, teniendo en cuenta las razones de la decisión expuestas párrafos atrás y porque:

La posición actual de la Corte cobra mayor relevancia cuando se advierte, como en este caso, que el afán del requerido en extradición no es contribuir de manera efectiva a la paz nacional ni restablecer los derechos de las víctimas de su actuar criminal, sino evadir la acción de las

autoridades extranjeras que lo requieren para que responda en juicio por delitos cometidos, incluso, con posterioridad a su supuesta desmovilización. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2013, p. 26)

En la misma línea, se otorgó la extradición de Daniel Rendón Herrera, mediante concepto No. 42711 de 12 de noviembre de 2014, magistrado ponente Eugenio Fernández Carlier, dejando sin efectos jurídicos el concepto No. 32786 del 17 de marzo de 2010 en el que se había negado su entrega porque era postulado de la Ley 975 de 2005. El fundamento de esta variación está en que por los delitos de “conspiración para proveer apoyo material a una organización terrorista extranjera y el segundo conspiración para importación de narcóticos, [...] no había sido procesado ni condenado en Colombia”. (Corte Suprema de Justicia Sala Penal, 2014, p. 65), pues por los de concierto para delinquir ya había sido condenado a 67 meses y 15 días de prisión por el primer delito enunciado y por el de tráfico de drogas a 33 años. La magistrada María del Rosario González de Lemos salvó parcialmente su voto, mencionando que la Corte no tenía esa facultad de acuerdo con las normas vigentes, que eso solo le correspondía a la cabeza del Ejecutivo.

Finalmente, en el concepto No. 44786 del 11 de febrero de 2015, magistrado ponente José Luis Barceló Camacho, se confirió la entrega de Rodrigo Pérez Alzate porque aunque este había sido procesado por el tráfico de estupefacientes y concierto para delinquir al ser postulado de la ley de justicia y paz, no había sido procesado por las otras conductas punibles por las que había sido solicitado en extradición. En esta oportunidad la magistrada María del Rosario González de Lemos volvió a aclarar su voto, con base en los argumentos esbozados líneas atrás.

Lo comentado en esta sección evidencia la falta de unidad sistemática de los criterios interpretativos que aplica la Corte Suprema de Justicia Sala Penal en los casos en que los órdenes normativos de Colombia y Estados Unidos se fragmentan por la multiplicidad de disposiciones

nacionales e internacionales presentes para conceptuar acerca de la entrega o no de una persona que tiene procesos en curso en nuestro país por graves violaciones a los derechos humanos, pues si bien el postulado de la Ley 975 de 2005 no está cumpliendo los compromisos asumidos sobre la materia, para eso existen los conductos de justicia penal ordinaria. Por eso es necesario generar reflexiones en la rama judicial acerca del rol que tiene el juez en el Estado Social de Derecho y la importancia de darle coherencia y unidad a las disposiciones que versan sobre la extradición a partir del principio de primacía de los derechos humanos y el ejercicio institucionalizado de la soberanía.

Conclusiones

La extradición es una figura jurídica compleja en la que convergen elementos del derecho penal, derecho internacional y hasta del derecho administrativo, lo cual ocasiona una apertura de los campos jurídicos que buscan establecer un diálogo entre principios, normas y decisiones judiciales para resolver un caso. Sumado al hecho de que no le son ajenos los asuntos políticos y las relaciones de poder que se han tejido en el entramado internacional.

En particular, la extradición refiere una figura jurídica de cooperación internacional cuyo objeto es entregar a una persona que estando en el territorio de un Estado, es solicitada por otro para ser investigada o sancionada porque ha cometido un delito en ese país, es decir, con el fin de evitar la impunidad y combatir el crimen la ley penal adquiere connotaciones extraterritoriales.

De esta forma, los principios que caracterizan esta figura son, el *pacta sunt servanda*, el de reciprocidad y el de legalidad. El primero consiste en que las partes están obligadas a cumplir lo que suscriben en conjunto. El segundo hace referencia a que cuando un Estado colabora con otro y envía a la persona requerida, el Estado Requirente está en el deber de responder en igual sentido ante las solicitudes del Estado Requerido. El tercero implica que un Estado no puede solicitar a un sujeto con base en conductas típicas no prescritas en la norma antes de ser imputadas. De esta máxima surge la de doble tipicidad que genera la necesidad de que el delito por el cual es solicitado el individuo sea considerado como tal en los dos sistemas jurídicos y tenga condiciones y características afines.

En este contexto, se generan normas positivas que prescriben esta figura jurídica a nivel interno de cada Estado e internacional, reconociendo la igualdad entre Estados y en consecuencia, la

soberanía que tiene cada uno para adoptar las decisiones que procuren el mayor bienestar para sus asociados y favorezcan sus asuntos internos.

Aquí, es oportuno traer a colación la problemática objeto de estudio, relacionada con los procesos de investigación, sanción y reparación de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos perpetradas por los paramilitares en Colombia, pues los comandantes de este grupo armado fueron extraditados a Estados Unidos por tráfico de drogas a pesar de que estaban rindiendo versiones libres acerca de los delitos que habían cometido en este país.

Esta situación se ve mediada por el hecho de que la lucha contra las drogas es un asunto de seguridad nacional a nivel mundial; y se ha conjugado esta actividad ilícita con el financiamiento del terrorismo, lo cual ha generado acciones políticas y judiciales por parte de Estados Unidos como, la financiación del Plan Colombia, la certificación que expide EE.UU. a favor de los países que contribuyen al citado propósito, la creación de la lista Clinton en la cual se enuncian los nombres de los individuos que están vinculados con el tráfico de drogas y los delitos asociados y, entre otras, el permanente uso de la extradición para sancionar estas conductas, pues el tratamiento político que el país del Norte ha dado a esta problemática es de corte prohibicionista.

De esta forma y teniendo en cuenta que las relaciones entre Colombia y Estados Unidos son buenas y se han consolidado a partir del apoyo y aval permanente que el primer país le ha proporcionado al segundo en medio de los conflictos regionales, los gobiernos colombianos han cedido ante las solicitudes de extradición hechas por EE.UU. y este fenómeno se ha ido incrementando con el paso de los años, esto es, las extradiciones por tráfico de drogas han aumentado desde el 2002.

Esto genera una fragmentación de los órdenes normativos de los dos países porque no hay una interpretación unitaria y sistemática ante la ocurrencia de estos casos pues hay una amplia gama de normas que están en el escenario jurídico de estos eventos.

Surge entonces la inquietud de qué acciones se pueden adoptar para dar respuesta a este problema desde la rama judicial a quien le compete dar unos conceptos frente a si es viable extraditar o no a la persona.

Y después de culminar la investigación, se encuentra oportuno fundamentar la respuesta, partiendo de reconocer que el juez del Estado social de derecho debe promover la justicia e igualdad material, así como está en la obligación de motivar sus decisiones, lo cual puede ser puesto en la práctica a través del ejercicio soberano de ese rol. En consecuencia, cuando la Corte Suprema de Justicia Sala Penal conozca estos casos, partiendo de lo comentado en la primera parte de este párrafo, debe utilizar el principio de primacía de los derechos humanos como eje estructural que le permita unificar sus apreciaciones en estos casos y establecer coherencia entre las razones de la decisión en estas consultas.

En este orden de ideas, se deja abierto el debate y se invita a los jueces de altas cortes que antes de adoptar decisiones en calidad de consulta, autos o fallos, hagan una reflexión sobre los efectos que causa su silencio y complicidad con problemáticas como la analizada en este trabajo, pues se trata del mundo de la vida que traspasa y supera el sistema jurídico.

Referencias

- Abadinsky, H. (2010). *Organized crime*. 9° ed. California: Wadsworth, Cengage Learning.
- Acosta, A. (2004). *Cooperación entre la Unión Europea y Colombia en materia de drogas ilícitas*. Informe de pasantía para optar por el título de politóloga. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá D.C.
- Acto legislativo 1 de 1997. “Por medio del cual se modifica el artículo 35 de la Constitución Política”. Diario Oficial No. 43.195 del 17 de diciembre de 1997.
- Adato Green, V. (s.f.). Algunos principios que rigen la extradición. Recuperado de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/950/27.pdf>.
- Ambos, K. (2007). Enjuiciamiento de crímenes internacionales en el nivel nacional e internacional: entre Justicia y *Realpolitik*. *Política criminal*, (4), 1-16. Recuperado de http://www.politicacriminal.cl/n_04/a_1_4.pdf.
- Andreu, F. (1990). *Sistema judicial y derechos humanos en Colombia*. Bogotá: Comisión Andina de Juristas.
- Antonini, M. (1998). Conceptos y fundamentación de la extradición. *Ley de cooperación internacional en materia penal, la extradición y la opción*. Buenos Aires: Ad hoc S.R.L.
- Biaggi, K. y Rodríguez, K. (2008). La extradición que acarrea la pena de muerte: ¿legitimación judicial de la pena capital en Puerto Rico?. *Revista jurídica U.I.P.R.* XLII(2), 301-336.
- Bueno Arus, F. (1983). El principio de reciprocidad en la extradición y Legislación española. Comunicación presentada en el Seminario Internacional sobre Extradición. Istituto Superiore Internazionale di Scienze Criminale. Noto, Sicilia, Italia.
- Cañardo, H. (2013). La extradición, el delito político y el asilo extraterritorial a la luz de los principios del derecho internacional público. *Revista de Derecho. Segunda época* (8), pp. 81-115. Recuperado de <http://ojs.ucu.edu.uy/index.php/revistadederecho/article/view/768>.
- Castells, M. (2007). Globalización y antiglobalización. F. Giraldo Isaza (comp.). *Pánico en la globalización*. Bogotá D.C.: Fundación para la Investigación y la Cultura.

- Castro Novoa, L. M. (2014). Fragmentación, *soft law* y sistema de fuentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Serie de Estudios Jurídicos de la Universidad Nacional de Colombia (5). Bogotá: Departamento de Derecho, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia.
- Comisión Internacional de Juristas (2008). Impunidad y Graves Violaciones de Derechos Humanos Guía para profesionales. Ginebra, recuperado de <https://www.wcl.american.edu/hracademy/Lectura1-FedericoAndreuImpunidadygravesviolacionesdeDerechosHumanos.pdf>.
- ¿Cómo se efectúa la extradición entre Colombia y los Estados Unidos? (2011). Recuperado de <http://memoriaydignidad.org/memoriaydignidad/images/extradicionysussecuelas/instrumentos-nacionales-extradicion/como-se-efectua-extradicion-entre-EEUU-Colombia/1.extradicion-entre-eeuu-colombifa.pdf>.
- Cómo se efectúa la extradición entre Colombia y los Estados Unidos (2011). Recuperado de <http://memoriaydignidad.org/memoriaydignidad/images/extradicionysussecuelas/instrumentos-nacionales-extradicion/como-se-efectua-extradicion-entre-EEUU-Colombia/1.extradicion-entre-eeuu-colombia.pdf>.
- Constitución Política de Colombia.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (1969). U.N. Doc A/CONF.39/27, 1155 U.N.T.S. 331, entered into force January 27, 1980.
- Corte Constitucional (1992). Sentencia T-406-1992. Magistrado ponente Ciro Angarita Barón.
- Corte Constitucional. (1994). Sentencia C-221-1994. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (1983a). Concepto de octubre 21 de 1983. En Bula Camacho, C. (1987). Análisis de las providencias sobre la extradición. *Estudio sobre el magistrado Alfonso Reyes Echandía, defensor de los derechos humanos. Análisis de la Extradición y de la Amnistía*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (1983b). Concepto de mayo 26 de 1983. En Bula Camacho, C. (1987). Análisis de las providencias sobre la extradición. *Estudio sobre el magistrado Alfonso Reyes Echandía, defensor de los derechos humanos. Análisis de la Extradición y de la Amnistía*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2006). Proceso No. 24187 del 26 de septiembre de 2006.
Magistrado ponente Julio Enrique Socha Salamanca.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2007). Proceso No. 28505 del 05 de diciembre de 2007.
Magistrado ponente Sigifredo Espinosa Pérez.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2008a). Proceso No. 28643 del 2 de abril de 2008.
Magistrado ponente Julio Enrique Socha Salamanca.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2008b). Auto interlocutorio No. 29298 del 15 de mayo de 2008. Magistrado ponente Alfredo Gómez Quintero.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2008c). Proceso No. 29299 del 29 de julio de 2008.
Magistrado ponente Jorge Luis Quintero Milanés.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2008d). Proceso No. 28503 del 31 de julio de 2008.
Magistrado ponente Julio Javier Zapata Ortiz.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2008e). Proceso No. 3 del 2 de diciembre de 2008.
Magistrado ponente Yesid Ramírez Bastidas.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2009). Proceso No. 30451 del 19 de agosto de 2009.
Magistrado ponente Yesid Ramírez Bastidas.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2010a). Proceso No. 32568 del 17 de febrero de 2010.
Magistrado ponente José Leonidas Bustos Ramírez.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2010b). Proceso No. 32786 del 17 de marzo de 2010.
Magistrado ponente Javier Zapata Ortiz.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2010c). Proceso No. 32794 del 4 de mayo de 2010.
Magistrado ponente Augusto J. Ibáñez Guzmán.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2010c). Proceso No. 33306 del 28 de julio de 2010.
Magistrados ponentes María Del Rosario González De Lemos y Augusto Ibáñez Guzmán.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2012). Proceso No. 35630 del 14 de agosto de 2012.
Magistrado ponente Luis Guillermo Salazar Otero.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2013). Proceso No. 39528 del 27 de febrero de 2013.
Magistrado ponente Gustavo Enrique Malo Fernández.

Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2014). Proceso No. 42711 de 12 de noviembre de 2014.
Magistrado ponente Eugenio Fernández Carlier.

- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2015a). Radicado No. 45278 del 18 de marzo de 2015. Magistrado ponente José Luis Barceló Camacho.
- Corte Suprema de Justicia Sala Penal (2015b). Proceso No. 44786 del 11 de febrero de 2015. Magistrado ponente José Luis Barceló Camacho.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2016a). Radicado No. 41760 SP2940-2016 del 9 de marzo de 2016. Magistrado ponente Eugenio Fernández Carlier.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. (2016b). Radicado No. 48685 del 12 de octubre de 2016. Magistrado ponente Eugenio Fernández Carlier.
- Cortes, J. (1993). Régimen jurídico de la extradición. *Legitimidad de la extradición en Colombia* (tesis de pregrado). Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Socioeconómicas, Bogotá D.C., Colombia.
- Courtis, C. (2006). El juego de los juristas. Ensayo de caracterización de la investigación dogmática. En C. Courtis (Ed.), *Observar la ley. Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica* (pp. 105-153). Madrid, España: Editorial Trotta.
- Coy, F. (2003). Injerencia creciente y desnarcotización fallida: Las relaciones Colombia-Estados Unidos desde el final de la guerra fría. *Desafíos*, (9), pp. 165-192. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Decreto 1069 de 2015. Diario Oficial No. 49.523 de 26 de mayo de 2015.
- Extradición de colombianos. Un caso insólito (2014). Recuperado de <http://www.semana.com/nacion/articulo/extradicion-de-colombianos-un-caso-insolito/2385-3>.
- Flórez, J. F. (2012). De Maquiavelo al Estado postmoderno. Paradigmas políticos de aproximación al fenómeno estatal. *Revista Derecho del Estado* (29), pp. 107-144. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/rdes/n29/n29a05.pdf>.
- Franchetti, L. (2009). Condiciones económicas y administrativas de Sicilia. En A. de Tocqueville, Mosca, G. y L. Franchetti. *Los orígenes de la mafia*. Trad. J. Hernández, C. García y E. Martínez. Madrid: Capitán Swing.
- Fundación Ideas para la Paz (2009). Extradición: ¿Un obstáculo para la justicia?. Policy Brief, (1). Bogotá D.C.: Fundación Ideas para la Paz.
- Gambetta, D. (2007). La mafia siciliana. El negocio de la protección privada. México: Fondo de Cultura Económica.

- García Barroso, C. (1988). La extradición. *El procedimiento de extradición*. Madrid: Editorial Colex.
- Garrido Gómez, M. I. (2011). Lo que queda del principio clásico pacta sunt servanda. *Derecho y cambio social*. (25), pp. 1-8. Recuperado de http://www.derechoycambiosocial.com/revista025/pacta_sunt_servanda.pdf.
- Garrido, L. (s.f.). El principio de la territorialidad del Derecho Penal. Recuperado de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/693/20.pdf>.
- Gobierno de Estados Unidos de América (2016). Recuperado de <http://www.theusaonline.net/spanish/gobierno.htm>.
- Gómez Campelo, E. (2005). “Naturaleza jurídica. Las variables de su delimitación”. *Fundamentación teórica y praxis de la extradición en el Derecho Español. Estudios y monografías* (36). Burgos: Universidad de Burgos.
- Gómez-Robledo, A. (2000). Soberanía y no intervención. *Extradición en el Derecho Internacional Aspectos y tendencias relevantes*. Serie H: Estudios de Derecho Internacional Público (24). México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Granada, A., Vásquez, A. V., Echeverri, C. F., Piedrahita, C. M. y García, E. (2003). “Colombia es un Estado Social de Derecho”. *Formación ciudadana y constitucional*. Medellín: Facultad de Derecho, Vicerrectoría de Docencia, Universidad de Antioquia. Recuperado de http://docencia.udea.edu.co/derecho/constitucion/estado_social_derecho.html.
- Guía sobre los procesos penales en los Estados Unidos (2016). Recuperado de https://www.oas.org/juridico/mla/sp/usa/sp_usa-int-desc-guide.pdf.
- Gutiérrez, F.J. (2003). *La securitización de las drogas ilícitas como eje de las relaciones entre Colombia y Estados Unidos: 1986-2002* (tesis de pregrado). Universidad Nacional de Colombia, Bogotá D.C., Colombia.
- Gutiérrez, F. y Barón, M. (2008). “Órdenes subsidiarios Coca, esmeraldas: la guerra y la paz”. *Colombia internacional*, (67), 102-129. Recuperado de <http://colombiainternacional.uniandes.edu.co/view.php/309/index.php?id=309>.
- Henderson, J. D. (2012). La década de paz en Colombia, 1965-1975. Víctima de la globalización. La historia de cómo el narcotráfico destruyó la paz en Colombia (pp. 31-57). Bogotá: Siglo del hombre editores.

- Hernández, A. A. y Molina, Y. A. (2003). *Relaciones Colombia-Estados Unidos en el marco de la formulación e implementación de la Política antidrogas desde el Tratado de Extradición de 1979 hasta el 2003* (tesis de pregrado). Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, Colombia.
- Jeisma, M. y Armenta, A. (2015). Las convenciones de drogas de la ONU. Recuperado de https://www.tni.org/files/publication-downloads/primer_unconventions_24102015-es.pdf.
- La extradición (s.f.). Recuperado de https://rodas5.us.es/file/3291a7c7-2e09-523c-348e-493098950638/1/leccion6_SCORM.zip/pagina_17.htm.
- La perspectiva estadounidense sobre los tratados internacionales (2016). Recuperado de http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/lri/arredondo_r_j/capitulo2.pdf.
- Lara, V. (1992). Función social de la propiedad. *Revista de Derecho Privado* (10), pp. 5-30. Recuperado de https://derechoprivado.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechoprivado/pri366.pdf.
- Los sujetos del derecho internacional (s.f.) Recuperado de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1911/5.pdf>.
- Ley 66 de 1888. Por la cual se aprueba la Convención de recíproca extradición de reos entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América. Diario Oficial No. 7.402 del 1 de junio de 1888
- Ley 600 de 2000. “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”. Diario Oficial 44097 del 24 de julio de 2000.
- Ley 906 de 2004. “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. (Corregida de conformidad con el Decreto 2770 de 2004)”. Diario Oficial 45658 de septiembre 1 de 2004.
- Ley 975 de 2005. “Por la cual se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios”. Diario Oficial 45980 de julio 25 de 2005.
- Liu, S.-I (2009). El principio de reciprocidad y la globalización del Derecho desde la perspectiva de la regla de oro. *Persona y Derecho*, (60), 19-27. Recuperado de

- <http://content.ebscohost.com/ContentServer.asp?T=P&P=AN&K=43641639&S=R&D=a9h&EbscoContent=dGJyMNLr40SeqLc4y9fwOLCmr06ep7VSrq64SbGWxWXS&ContentCustomer=dGJyMPGnsEq3r7BRuePfgex44Dt6fIA>.
- Martínez, M. I. (1982). Aspectos penales de la extradición. *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, vol. 3, 119-131. Recuperado de <http://www.raco.cat/index.php/CuadernosDerecho/article/view/172444/254618>.
- Mejía Quintana, O. (2003). Teoría crítica, Estado autoritario y Sociedad global. La heterodoxia marxista y el reto de la globalización. En Estrada, J. (comp.). *Dominación, crisis y resistencias en el nuevo orden capitalista. Marx vive*. Bogotá D.C.: Universidad Nacional de Colombia, Observatorio político, Departamento Ciencia Política de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales.
- Mejía, J. C. (2012). La extradición pasiva de colombianos hacia los Estados Unidos en los instrumentos bilaterales. *La extradición pasiva de nacionales a los Estados Unidos y la Constitución Política colombiana* (pp. 249-269). Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.
- Ministerio de Relaciones Internacionales (2014). Guía práctica sobre la extradición. Recuperado de <http://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/guia-practica-sobre-la-extradicion.pdf>.
- Molina, T. (2005). El elemento objetivo y subjetivo en el tráfico de drogas. *Anuario jurídico y económico escurialense*, XXXVIII. Recuperado de dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1143004.pdf, consultado el 18/01/2014.
- Morin, E. (2016). ¿Qué es la transdisciplinariedad?. Recuperado de <http://www.edgarmorin.org/que-es-transdisciplinariedad.html>
- Nicolás, M. (2011). La extradición. *Nociones básicas del derecho* Recuperado de http://institutoroche.es/Legal/legalNociones/11/XI_LA_EXTRADICION.
- Observatorio de drogas de Colombia (2010). Acciones y resultados 2009. Bogotá D.C.: Dirección Nacional de Estupefacientes y Ministerio del Interior y de Justicia.
- Olson, M. (2001). La lógica del poder. *Poder y prosperidad. La superación de las dictaduras comunistas y capitalistas*. Madrid: Siglo XXI de España Editores.
- Pabón, J. D. (2008). Conceptos de extradición y de entrega. *La entrega en el contexto de la Corte Penal Internacional. ¿Hacia un nuevo concepto de extradición?*. Colección textos de jurisprudencia. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario.

- Palacios, M. (2012). "Palabras, momentos y lugares de un conflicto armado inconcluso". *Violencia pública en Colombia 1958-2010*. Bogotá: Fondo de Cultura Económica.
- Palou, J. C., Dudley, S., Díaz, M., Zuleta, S. y Rengifo, J. S. (2011). *Usos y abusos de la extradición en la lucha contra las drogas*. Bogotá D.C., Colombia: Fundación Ideas para la Paz. Recuperado de <http://archive.ideaspaz.org/images/Extradicion%20Info.15.pdf>.
- Prado Saldarriaga, V. (s.f.). La extradición: presente y futuro. Recuperado de https://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/articulos/a_20080526_64.pdf.
- Project Counselling Service, Comisión Intereclesial de Justicia y Paz, Corporación Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y Fundación Comité de Solidaridad con Presos Políticos (2014). La Extradición: Aprendizajes y recomendaciones desde las víctimas. Recuperado de <http://www.colectivodeabogados.org/?Aprendizajes-y-recomendaciones-desde-las-victimas-Dos-documentos-sobre>.
- Puente Egido, J. (2000). La extradición, problema complejo de cooperación internacional en materia penal. *Boletín de la Facultad de Derecho* (15), pp. 205-236. Madrid: UNED.
- Ramírez Bastidas, Y. (2007). Seguridad Jurídica. *Revista Corte Suprema de Justicia* (21), p. 1. Recuperado de <https://www.ramajudicial.gov.co/web/publicaciones/corte-suprema-de-justicia>.
- Sandoval, J. A. (2012). Instrumentos internacionales de cooperación judicial en materia penal, en la lucha contra los principales agentes de criminalidad en el derecho colombiano. *Via Inveniendi Et Iudicandi*, vol. 7 (1), 1-32. Recuperado de http://numanterioresviei.usta.edu.co/index.php?option=com_content&view=article&id=97:instrumentos-internacionales-de-cooperacion-judicial-en-materia-penal-en-la-lucha-contra-los-princi&catid=57:decimo-primera&Itemid=145.
- Tilly, Ch. (1985). War making and State Making as Organized Crime. En Peter, E., D. Rueschemeyer y Th. Skocpol. (ed.) *Bringing the State back in*. Cambridge: Cambridge University Press, pp. 169-191.
- Varese, F. (2010). "What is organized crime?". *Organized Crime*, vol. 1, pp. 1-35. Recuperado de

http://www.sociology.ox.ac.uk/documents/people/materials/varesef/What_is_Organized_Crime-Introduction.pdf.

Valencia Hernández, J. (2007). Los principios y valores del estado social de derecho como marco jurídico- político para la resolución de los conflictos. *Gestión y ambiente*, 10 (1), pp. 105-111. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=169419796008>.

Villar Borda, L. (2007). Estado de derecho y Estado social de derecho. *Revista Derecho del Estado* (20), pp. 73-96. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=337630229006>.

Uprimny, R. (1995). La motivación de las sentencias y el papel del juez en el Estado Social y Democrático de Derecho. *Revista Pensamiento Jurídico* (4). Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.