



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: CÉSAR PALOMINO CORTÉS

Bogotá, D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Radicación número: 11001-03-15-000-2022-02267-00

Actora: Bernardo Vivas Mosquera y otros

Demandado: Presidencia de la República y otros

ACCIÓN DE TUTELA – Fallo de primera instancia

La Sala decide la solicitud de tutela presentada por el señor Bernardo Vivas Mosquera y otros, contra la Presidencia de la República y otros.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud y las pretensiones

Los señores Bernardo Vivas Mosquera y Ana del Carmen Martínez, de la Comunidad de Autodeterminación y Vida Digna del Cacarica – CAVIDA; María Ena Castaño Flórez y Uribel Tuberquia, de la Comunidad de las Camelias; Dagoberto Pretel del Consejo Comunitario Cabeceras; Guillermo Peña de la Comunidad de Pichima, Quebrada del Litoral San Juan; Jaime Maheche de ASOAIBA; Dobaybi Sinigui Bailarin del Cabildo Mayor de Murindo; Digna Aurora Castaño de la comunidad de la Larga Tumarado, Carlos Quiro Castaño Sierra de la Comunidad Jiguamiando; Silvia Berrocal de Comupaz y; Manuel Rivas Torres, de la Zona Humanitaria de Camelias; en ejercicio de la acción de tutela, solicitaron la protección de sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia (tutela judicial efectiva, investigación e imposición de una sanción), verdad, justicia y



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

reparación integral a las víctimas del conflicto armado, que estimaron vulnerados por la Presidencia de la República, los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia y del Derecho, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Fiscalía General de la Nación -Grupo de Extradición Dirección de Asuntos Internacionales.

En el escrito de tutela, la parte actora solicita:

“(…) 1. Que se declare que, hasta tanto DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, alias “OTONIEL”, no sea juzgado y cumpla la eventual pena a las que fuere condenado en Colombia, su extradición viola los derechos a la verdad, la justicia y a la reparación que se traduce en una sustracción de la justicia de una cabecilla paramilitar que ha cometido crímenes de lesa humanidad en nuestro país.

2.- Se suspenda la ejecución de la orden de extradición de DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, alias “OTONIEL”, hasta tanto no haya sido investigado y juzgado por la justicia ordinaria por los graves crímenes cometidos en Colombia, y que una vez haya cumplido las condenas a que haya lugar se proceda con el trámite correspondiente.

3.- Que se ordene que, a DAÍRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, alias “OTONIEL”, pueda ser escuchado en calidad de compareciente ante la Jurisdicción Especial para la Paz – JEP.

4.- Que se continúe vinculando al señor DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, alias “OTONIEL”, a las diferentes diligencias ante la Jurisdicción Especial para la Paz en el Caso 04 siempre y cuando otorgue elementos suficientes para el esclarecimiento de los hechos ocurridos en la región de Urabá, Bajo Atrato y Darién, en los departamentos de Antioquia y Chocó, presuntamente cometidos por miembros de las FARC – EP, fuerza pública, agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública y terceros civiles; desde el 1 de enero de 1986 y con anterioridad al 1 de diciembre de 2016.

5.- Que se ordene a las diferentes autoridades competentes al interior de la justicia penal ordinaria, que reanuden las investigaciones, hagan efectivas las órdenes de captura, las medidas de aseguramiento, los llamamientos y las sentencias condenatorias dictadas en el curso de los procesos que se adelantan en contra de DAIRO ANTONIO ÚGUGA DAVID, alias “OTONIEL”. (...). (Sic)

2. Los hechos y las consideraciones

La parte actora expuso como fundamento de su solicitud los hechos que se resumen a continuación¹:

¹ Índice 2 Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Indicaron que son habitantes de la región de Urabá, que comprende una amplia zona territorial de los departamentos del Chocó, Antioquia y Córdoba.

Señalaron que en dicho territorio además de las guerrillas del ELN y las FARC; han delinquido grupos paramilitares, como las “*Autodefensas Gaitanistas de Colombia – AGC*”, al mando de Dairo Antonio Úsuga David, alias “Otoniel”, quien ha sido el causante de múltiples violaciones de derechos humanos contra los habitantes y comunidades que residían en la región de Urabá; tales como asesinatos, desapariciones forzadas, desplazamientos, reclutamiento de menores, violencia contra la integridad sexual de niñas, niños y adolescentes, entre otros, cuyas conductas son consideradas crímenes de lesa humanidad.

Expresaron que como consecuencia de ese actuar delictivo, el señor Úsuga David registraba 122 órdenes de captura, 7 medias de aseguramiento y tiene vigentes 6 sentencias condenatorias, con penas entre 40 y 50 años de prisión. Adicionalmente, tiene en su contra dos órdenes de captura con fines de extradición por parte de los Estados Unidos de América. Una primera orden de la Corte Distrital para el Distrito Sur de la Florida, proferida el 10 de julio de 2015 y otra de la Corte Distrital para el Distrito Este de Nueva York, expedida el 23 de octubre de 2015, por delitos de tráfico de estupefacientes y concierto para delinquir con fines de narcotráfico.

Informaron que la Jurisdicción Especial para la Paz – JEP, mediante Auto N° SRVNH-04/03-12/19 de 7 de octubre de 2019, los reconoció como víctimas del conflicto armado que se adelanta en la región del Urabá dentro del caso N° 04 de la JEP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1922 de 2018.

Afirmaron que el señor Dairo Antonio Úsuga David, alias “Otoniel” fue capturado el 23 de octubre de 2021 en un operativo adelantado entre el Ejército, la Policía y la Armada Nacional, en el cerro Yoki, en zona rural entre los municipios de Necoclí y San Pedro de Urabá.

Expusieron que mediante escrito de 21 de diciembre de 2021, le solicitaron a la JEP la vinculación o intervención del señor Dairo Antonio Úsuga en el Caso N° 04, para que rindiera declaración por los hechos de violencia investigados en dicho asunto.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Relataron que el 10 de febrero de 2022, el señor Úsuga David rindió testimonio ante la JEP, en el que expuso el rol de la fuerza pública y su relación con el paramilitarismo en el conflicto armado en la región de Urabá, por lo que, a partir de entonces, se empezaron a presentar inconvenientes que impedían recibir oportunamente las declaraciones de dicho sujeto, como dilaciones del cuerpo de custodia, filtraciones a la prensa o el hurto de material de la Comisión de la Verdad.

Mencionaron que mediante escrito de 8 de febrero de 2002, el señor Dairo Antonio Úsuga David, a través de apoderado, aceptó someterse a dicha jurisdicción y solicitó decretar a su favor, como medida cautelar, la “suspensión de la orden de extradición” que se tramite de su contra. Sin embargo, la JEP, mediante Resolución N° 1008 de 25 de marzo de 2022, rechazó la petición del señor Úsuga David y exhortó a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, para que en el evento de emitir concepto favorable de extradición, condicione el procedimiento a los siguientes aspectos: i) que la entrega se haga una vez el referido señor haya cumplido con los requerimientos del SIVJNR² para concretar el derecho de las víctimas a la verdad, y ii) que una vez cumpla la pena correspondiente en Estados Unidos de América, ese gobierno deporta al mencionado señor, para que asuma su responsabilidad por los delitos cometidos en Colombia

Indicaron que el 27 de marzo de 2022, presentaron un escrito a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, solicitando la suspensión del proceso de extradición del señor Úsuga David, para garantizar los derechos a la justicia, la verdad, la reparación y garantías de no repetición, para evitar impunidad por sus crímenes. No obstante, la mencionada Corporación judicial, con auto de 31 de marzo de 2022, negó su petición.

Señalaron que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante proveído de 6 de abril de 2022, emitió concepto favorable a la extradición de Dairo Antonio Úsuga David, lo cual permitió que el Presidente de la República expidiera la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, disponiendo la extradición del referido señor.

² Sistema Integral de Verdad Justicia, Reparación y No Repetición.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

2.1 Consideraciones de la parte actora

Manifestaron que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, al emitir el Concepto de 6 de abril de 2022, y el Gobierno Nacional al proferir la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, con los cuales se resolvió la solicitud de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David a los Estados Unidos de América, vulneraron los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y no repetición, porque el trámite de extradición obstruye la continuidad de los procesos judiciales adelantados contra el señor Úsuga David en Colombia, afectando la consecución de la verdad y la materialización de una justicia efectiva a favor de las víctimas, por los hechos de violencia en los que él participó.

Agregaron que acuden a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable con la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga, pues su remisión a los Estados Unidos de América puede ocasionar una dilación de los procesos judiciales que en su contra se tramitan en Colombia y generar impunidad; teniendo en cuenta, como antecedente, lo ocurrido con otros jefes paramilitares que han sido extraditados, en cuyos casos no se ha obtenido una resolución favorable para las víctimas.

3. Trámite procesal

Mediante auto de 28 de abril de 2022³ se admitió la demanda, se ordenó la notificación a las autoridades accionadas, es decir, la Presidencia de la República, los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia y del Derecho, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y la Fiscalía General de la Nación -Grupo de Extradición Dirección de Asuntos Internacionales, y se puso en conocimiento el escrito de tutela a los terceros interesados en las resultados del proceso, esto es, al Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial para la Paz - JEP, a la Defensoría del Pueblo, a la Procuraduría General de la Nación, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al señor Darío Antonio Úsuga, alias Otoniel⁴.

³ Índice 6 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI

⁴ Índices 9 - 11 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Adicionalmente, en el mismo auto, se accedió a la medida cautelar invocada por la parte actora, consistente en la suspensión de la ejecución material de la orden de extradición del señor Darío Antonio Úsuga, alias Otoniel, hasta tanto se emita decisión de fondo en este amparo constitucional.

4. Intervenciones

4.1 La Presidencia de la República⁵, solicitó que se levante la medida cautelar y se declare improcedente o en su defecto se niegue el amparo de tutela, con fundamento en lo siguiente:

Manifestó que a excepción del señor Bernardo Vivas, los demás accionantes carecen de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no acreditaron su vinculación con las organizaciones que acuden a la tutela en condición de víctimas del conflicto armado.

Adujo que la Resolución 078 de 8 de abril de 2022, por medio de la cual se concretó la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga, y el acto administrativo que resuelve el recurso contra dicha decisión, son susceptibles de cuestionarse ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por vía de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo que los accionantes cuentan con otro mecanismo de defensa judicial para discutir la legalidad de la actuación administrativa, que define un proceso de extradición; siendo este un escenario idóneo para resolver los requerimientos de los tutelantes, deviniendo en improcedente este mecanismo constitucional.

Agregó que la Corte Suprema de Justicia, la Jurisdicción Especial para la Paz y el Juzgado Tercero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá, en el marco de acciones de tutela promovidas por el señor Dairo Antonio Úsuga y otros, negó la medida provisional de la suspensión del trámite de extradición del señor Úsuga David y se declaró improcedente el amparo de tutela, al considerarse que el mecanismo idóneo y eficaz, para cuestionar este tipo de trámite administrativos es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

⁵ Índice 12 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Expresó que las actuaciones del Gobierno nacional, en cabeza del señor Presidente de la República, el Ministro de Justicia y del Derecho y la Ministra de Relaciones exteriores, se adelantaron en el marco de la Constitución y la Ley, en tanto sus actuaciones se ajustaron, estrictamente, al trámite de la extradición, de conformidad con lo previsto en el artículo 35 de la Carta Política, en concordancia con lo preceptuado en los artículos 490 a 514 del Código de Procedimiento Penal.

Señaló que el trámite de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga, no vulnera los derechos fundamentales invocados por los accionantes, pues la comparecencia del señor Úsuga David ante la justicia colombiana, es posible a través de medios virtuales y/o el traslado de Magistrados, Jueces y Fiscales al territorio extranjero para la práctica de diligencias judiciales, con el fin de obtener los medios de convicción que estimen necesarios, tal y como lo advirtió la Sala de Casación Penal en el Concepto CPO49-2022 Radicado No. 60687 de 6 de abril de 2022 y se dispuso en el artículo sexto de la Resolución No. 078 de 8 de abril de 2022.

Destacó que la extradición de un ciudadano no inhibe la acción de la justicia del país de origen de tal persona; es decir, no afecta la continuación de los procesos penales en su contra, ni tampoco el ejercicio de la acción penal. Tratándose de condenas ejecutoriadas, las mismas deben ejecutarse una vez se cumpla con las condenas impuestas en el país requirente en extradición. En este sentido, la colaboración que un sindicado o condenado pueda brindar a la justicia y a las víctimas de los delitos cometidos, no depende del lugar donde este se encuentre, sino de su entera disposición por colaborar en materia de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición.

4.2 El Ministerio de Justicia y del Derecho⁶, pidió que se levante la medida cautelar y se declare improcedente o en su defecto se niegue el amparo de tutela, por las siguientes razones:

Condensó las actuaciones administrativas adelantadas por el Gobierno Nacional, entorno a la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David y precisó que el afectado interpuso recurso de reposición contra la Resolución Ejecutiva N° 078 del

⁶ Índice 13 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

8 de abril de 2022, el cual se encuentra en trámite, por lo que aún no produce efectos jurídicos; razón por la cual estimó que no era necesaria una medida provisional para suspender efectos de un acto administrativo que no aún no rige.

Adujo que los actos administrativos que resuelven de manera definitiva un trámite de extradición pueden ser cuestionados a través del mecanismo de nulidad y restablecimiento del derecho, previsto en el artículo 138 del CPACA, por lo que el amparo invocado no tiene vocación de prosperidad al desconocerse el requisito de subsidiariedad, pues los accionantes aún tienen instrumentos idóneos para la defensa de sus intereses.

Sostuvo que la extradición no implica, de modo alguno, la renuncia al procesamiento y enjuiciamiento de los crímenes cometidos por el requerido en el territorio nacional, como lo advirtió la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en el concepto favorable a la extradición del señor Úsuga David emitido el 6 de abril de 2022

Afirmó que trámite de extradición del señor Úsuga David, se ha impartido con sujeción estricta al procedimiento descrito en la ley, sin vulnerar los derechos de los accionantes.

Expresó que las víctimas podrían acudir ante las autoridades judiciales del orden nacional que adelantan investigaciones y procesos judiciales en contra del ciudadano Dairo Antonio Úsuga David, las cuales tendrían la facultad de hacer uso de los mecanismos de asistencia judicial internacional, para lograr la comparecencia procesal de este ciudadano, a través de los medios virtual o presencial, conforme a las particularidades propias de cada requerimiento.

Aseveró que en virtud de la colaboración o asistencia mutua entre Estados, el Congreso de la República expidió la Ley 636 de 2001, aprobatoria de la Convención Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal, con el propósito de la consecución de la verdad, reparación y no repetición que merecen todos los colombianos, especialmente las víctimas de las violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, la cual ha permitido la realización de más de mil quinientas (1500) diligencias de audiencia virtual



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

dispuestas y llevadas a cabo en el marco de las jurisdicciones de Justicia y Paz y ordinaria, con la intervención de ciudadanos colombianos privados de la libertad en los Estados Unidos de América, lo cual avalaría la posibilidad y viabilidad jurídica de participación del ciudadano colombiano Dairo Antonio Úsuga David, dentro de las actuaciones que nuestras autoridades dispongan.

4.3 El Ministerio de Relaciones Exteriores⁷, solicitó que se le desvincule del presente trámite de tutela, porque no tiene injerencia alguna en las actuaciones de las autoridades que definen la situación jurídica de una persona solicitada en extradición.

Adujo que las actuaciones de la entidad en el marco de sus funciones constitucionales y legales no han vulnerado los derechos fundamentales de los accionantes.

Afirmó que de acuerdo con el procedimiento de extradición, previsto en el Código de Procedimiento Penal, corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores servir de conducto diplomático entre los Estados, por lo que en el trámite de extradición pasiva debe presentar a las autoridades nacionales competentes, las comunicaciones allegadas por la Embajada del Estado solicitante y remitir a la misión diplomática de dicho Estado, los requerimientos formulados por las referidas instituciones. Así mismo, le compete emitir el concepto donde se exprese si es del caso proceder con sujeción a tratados o usos internacionales, o si se debe obrar el requerimiento de extradición, de conformidad con la normativa nacional aplicable.

Por otro lado, agregó que la tutela es improcedente, porque existe otro medio de defensa para atacar las actuaciones administrativas que resuelven el trámite de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David, por lo que corresponde a los tutelantes acudir a dicho mecanismo previo a hacer uso de la acción de tutela.

4.4 La Procuraduría General de la Nación⁸, solicitó que se levante la medida cautelar y se deniegue por improcedente el amparo de tutela, con fundamento en lo siguiente:

⁷ Índice 14 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI

⁸ Índice 18 y 18 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Afirmó que el señor Dairo Antonio Úsuga David surtió el respectivo trámite de sometimiento a la Jurisdicción Especial para la Paz, siendo rechazado, mediante Resolución N° 1008 de 25 de marzo de 2022, lo cual dio paso a que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, emitiera concepto favorable de extradición, a través de proveído de 6 de abril de 2022, por lo que tales actuaciones permiten concluir que el señor Úsuga David no se encuentra amparado por la garantía de no extradición.

Resaltó que para la JEP, la extradición del señor Úsuga David, no comporta una afectación de los derechos a las víctimas, ni que este trámite sea una razón suficiente para suspender su extradición, pues en la Resolución N° 1008 de 25 de marzo de 2022, se exhortó a la Corte Suprema de Justicia para que, en el evento de emitir concepto favorable, se condicionara la extradición del mencionado señor hasta tanto se hayan cumplido los requerimientos del SIVJNR⁹ para concretar el derecho de las víctimas a la verdad y que una vez cumpla la pena correspondiente en Estados Unidos de América, ese gobierno deporte al referido ciudadano, para que asuma su responsabilidad por los delitos cometidos en Colombia. En efecto, tales condicionamientos quedaron plasmados en el concepto de 6 de abril de 2022, siendo facultativo del Gobierno Nacional adoptarlos o no.

Afirmó que el Ministerio Público en su intervención ante la Corte Suprema de Justicia, advirtió que la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David no lesiona o pone en peligro los derechos de las víctimas a obtener verdad, justicia y reparación integral, pues dicho procedimiento no implica *per se* la imposibilidad de continuar con el testimonio de esa persona; por el contrario, existen mecanismos para que tales derechos se garanticen y se hagan efectivos, como ha ocurrido en otros casos, que a través de las vías internacionales de forma virtual o presencial, ante servidores judiciales que se han desplazado a territorio extranjero, se han obtenido las declaraciones respectivas para continuar con los procesos judiciales en Colombia por los distintos punibles que dieron lugar al trámite de extradición.

Concluyó que las decisiones de la JEP y la Corte Suprema de Justicia, así como la intervención del Ministerio Público, estuvieron fundadas en el respecto del orden

⁹ Sistema Integral de Verdad Justicia, Reparación y No Repetición.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

jurídico y de los derechos las víctimas, por lo que no se vulneraron los derechos fundamentales de los accionantes.

4.5 La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado¹⁰, solicitó que se revoque la medida provisional y se declare la improcedencia de la acción de tutela, toda vez que no se acreditó el requisito de subsidiariedad, debido a que hay medios idóneos y eficaces que garantizan los derechos de los accionantes; y la medida de extradición no desconoce los derechos de sus víctimas a la verdad, justicia y reparación.

Indicó que los accionantes cuentan con dos mecanismos judiciales idóneos y eficaces para la protección de sus derechos, como son: (i) los medios de control de nulidad y/o nulidad y restablecimiento del derecho, contra el acto administrativo que decidió la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga, en virtud de la presunción de legalidad que lo cobija; dentro de los cuales se puede solicitar como medida cautelar de urgencia (que no requiere traslado a la contraparte), la suspensión provisional del acto administrativo demandado; y (ii) recurso de apelación¹¹ contra la resolución expedida por la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz en el expediente 1500271-55.2022.0.00.001 e interno 40-005608-2022, en el cual mediante providencia del 7 de abril de 2002, se inadmitió por incompetencia, el trámite de Garantía de no Extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David e inadmitió por incompetencia la solicitud de aplicación del artículo 153 de la LEJEP, en virtud de la cual requirió el condicionamiento del trámite de extradición seguido en su contra.

Igualmente, advirtió que, según lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 1922 de 2018, las víctimas pueden solicitar medidas cautelares para la protección de sus derechos y su solicitud se decidirá de manera prioritaria y prevalente.

Indicó que previo concepto emitido por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, el Ministerio de Justicia y del Derecho, mediante la Resolución 078 de 8 de abril de 2022, concedió la extradición del ciudadano Dairo Antonio Úsuga David, pero en dicha decisión se advirtió al Estado requirente sobre la

¹⁰ Índice 19 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI

¹¹ En virtud del artículo 13 de la Ley 1922 de 2018 "Por medio de la cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la Jurisdicción Especial para la Paz".



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

necesidad de prestar en este caso toda la colaboración y ayuda necesaria para que al implicado se le brinde la posibilidad de intervenir en las diligencias o actividades judiciales que disponga la justicia colombiana, a fin de garantizar a las víctimas sus derechos.

Señaló que, tanto la Corte Suprema de Justicia, como la Jurisdicción Especial para la Paz y el Gobierno Nacional, concuerdan en que la decisión de extraditar al ciudadano Dairo Antonio Úsuga David, no desconoce los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas, pues él puede continuar participando en los procesos judiciales y transicionales desde su lugar de extradición, por lo que las decisiones adoptadas han procurado que las víctimas puedan hoy y en el futuro acceder a la declaración del señor Úsuga David.

4.6 La Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal¹² indicó que esa Corporación tuvo a cargo la emisión del concepto dentro de la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América, respecto del ciudadano colombiano Dairo Antonio Úsuga David, quien está privado de la libertad por cuenta del Fiscal General de la Nación.

Advirtió que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal emitió el pronunciamiento CP049-2002 de 6 de abril de 2022, radicado 60687, respecto a la solicitud de extradición del ciudadano colombiano Dairo Antonio Úsuga David, presentada por el Gobierno de los Estados Unidos de América, en el cual emitió el siguiente concepto: (i) **Desfavorable**: por la violación 45 de los Cargos Uno y Tres, contenidos en la cuarta Acusación de Reemplazo en el Caso No. 14-cr-00625 (DLI)(VMS); y (ii) **Favorable**: por los cargos Uno y Dos establecidos en la Acusación Sustitutiva en el Caso No. 15-CR-20403-DMITROULEAS(s), dictada el 2 de noviembre de 2021, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida; por el cargo Dos fijado en la Acusación de Reemplazo en el Caso No. 1:04-cr-00962-LAP, dictada el 16 de junio de 2009, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York; y por el Cargo Uno –violaciones 1 a 44- y el Cargo Dos de la cuarta Acusación de Reemplazo en el Caso No. 14-cr-

¹² Índice 20 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

00625(DLI)(VMS), y Caso 1:14-cr-00625-DLI), dictada el 4 de noviembre de 2021, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York.

Indicó que, con la anterior decisión, se ha resguardado el derecho de las víctimas a conocer la verdad, pues cada vez que Dairo Antonio Úsuga David sea requerido por alguna autoridad colombiana, los Estados Unidos de América están obligados, en el marco de la cooperación internacional y del principio *pacta sunt servanda*, a facilitar la comunicación entre él y los servidores públicos del territorio nacional, con el fin de materializar la garantía de quienes se consideran lesionados.

Consideró que el concepto favorable en el caso bajo estudio no es sinónimo de defraudación del derecho a la verdad de las víctimas, pues la misma puede ser relatada desde donde se ubique el requerido, en especial con el acceso a las TICs.

En relación con el derecho a la justicia, dijo que desde la captura del implicado (23 de octubre de 2021) se ha efectivizado dicha prerrogativa, al punto el ciudadano Dairo Antonio Úsuga ha sido declarado penalmente responsable, está privado de la libertad y ha sido condenado en 7 oportunidades por la Jurisdicción Ordinaria, siendo así que se ha exigido a Estados Unidos de América, que cuando finalicen los procesos por los que fue pedido en extradición, sea deportado a Colombia, para que asuma la responsabilidad por los delitos acá cometidos, sin que sea necesario solicitar la extradición para tal fin.

Frente al punto de la reparación integral, señaló que los interesados pueden iniciar el trámite incidental dentro de las causas en las que fue condenado (Ley 906 de 2004) o constituirse como parte civil, aunque no exista fallo condenatorio (adelantadas bajo la Ley 600 de 2000), sin que para dichos propósitos genere afectación alguna, el sitio en que se encuentre el requerido en extradición.

En cuanto a la garantía de no repetición, indicó que los actores no han manifestado ni acreditado que el trámite de la extradición constituya una medida para evitar que las violaciones de los Derechos Humanos e infracciones al DIH vuelvan a ocurrir por parte del implicado, en especial porque los libelistas no ofrecen argumentos racionales y ponderados para solicitar la suspensión del trámite de extradición, sino



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

que la tutela se basa en suposiciones, que busca convertir este mecanismo en una tercera instancia, sin que se perciba un actuar caprichoso en lo decidido.

Finalmente, advirtió que el trámite de la extradición cuestionado se surtió de acuerdo con las formas propias del mecanismo de cooperación internacional, siendo así que el concepto favorable a la extradición no implica la renuncia al procesamiento y enjuiciamiento de los crímenes cometidos en el territorio nacional, pues las autoridades domésticas tienen la obligación legal y constitucional de continuar tramitando las investigaciones y causas adelantadas contra Dairo Antonio Úsuga.

4.7 El ciudadano **Dairo Antonio Úsuga David**¹³, actuando a través de apoderado, indicó que ha sido vinculado como autor y determinador en diferentes procesos judiciales, en los cuales ha sido condenado por jueces de la República de Colombia, que implican penas privativas de la libertad que deben cumplirse en el territorio nacional.

Señaló que ha venido participando en diferentes diligencias judiciales ante la JEP, con el fin de relatar los hechos que le constan y señalar a quienes actuaron a su lado como colaboradores, dentro de los cuales se encuentran servidores públicos y miembros de sectores sociales que se beneficiaron con su actuar. Sin embargo, afirmó que se encuentra en una condición jurídica que no le permitirá seguir realizando aportes a la verdad, a la justicia, la reparación y garantía de no repetición a favor de las víctimas, debido a su inminente extradición a los Estados Unidos de América.

Afirmó que tiene el deseo de contribuir a favor de las víctimas para restablecer sus derechos fundamentales de manera real y efectiva, para lo cual *“considera oportuno que se le conceda un plazo razonable de permanecer en Colombia mientras se materializa la decisión del presidente de entregarlo para que responda por los delitos de narcotráfico ante los jueces de Estado[s] Unidos de América”*.

4.8 La Fiscalía General de la Nación – Dirección de Asuntos Internacionales¹⁴, previo recuento de los supuestos fácticos que dieron origen al concepto emitido por la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, sobre la solicitud de

¹³ Índice 23 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI

¹⁴ Índice 24 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

extradición del ciudadano Dairo Antonio Úsuga David, formulada por Estados Unidos de América, señaló que la extradición es una figura que se fundamenta en la cooperación de la comunidad internacional en la lucha contra el delito, con la cual se busca entregar a una persona a un Estado extranjero, para que comparezca ante el despacho judicial que lo requiera o cumpla con la pena impuesta.

Advirtió que, según el ordenamiento jurídico, la Fiscalía General de la Nación no es competente para tomar determinaciones de fondo en cuanto a la entrega de una persona en extradición o el diferimiento de esta, pues dicha facultad es exclusiva del Gobierno Nacional (Presidente de la República y Ministro de Justicia y del Derecho), previo concepto de la Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Penal.

Indicó que el trámite de extradición está regulado por el Código de Procedimiento Penal colombiano, según el cual: (i) la competencia para disponer sobre la privación de la libertad con fines de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David radica exclusivamente en el Fiscal General de la Nación; (ii) corresponde a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia emitir el concepto (favorable, desfavorable o mixto) del pedido de extradición; y (iii) es atribución exclusiva del Gobierno Nacional decidir de fondo sobre la solicitud presentada por el Estado extranjero.

Aseguró que la Fiscalía General de la Nación carece de legitimación en la causa por pasiva en el presente asunto constitucional, toda vez que en la actualidad el trámite de extradición adelantado contra el ciudadano Dairo Antonio Úsuga David se encuentra a instancias del Gobierno Nacional y la Resolución Ejecutiva que decide de fondo sobre el pedido de extradición no está en firme (se presentó recurso de reposición contra dicha decisión), pues no se ha requerido por el Ministerio de Justicia y del Derecho para que se proceda a la puesta a disposición del ciudadano para su entrega.

Resaltó que, si bien el señor Dairo Antonio Úsuga David, está privado de la libertad con fines de extradición, una vez se decida el procedimiento actual (que conceda o niegue la extradición), deberá permanecer privado de la libertad, indistintamente del territorio en el que se encuentre; para lo cual indicó que, aunque permanezca en el



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

territorio colombiano, ello no garantiza por sí solo el derecho de las víctimas, pues no existe seguridad de que acepte su responsabilidad, o que colabore con la justicia para que se esclarezcan sus conductas punibles. Por el contrario, señaló que una persona detenida en cárceles extranjeras podría tomar la decisión de colaborar con las autoridades judiciales de Colombia, lo que implica que la colaboración del procesado no depende del lugar en el que se encuentre privado de la libertad, sino de la disposición a decir la verdad y reparar los perjuicios causados con la conducta delictiva.

Destacó que en la actualidad no está pendiente de realizarse alguna diligencia requerida por la Jurisdicción Especial para la Paz frente al señor Dairo Antonio Úsuga David, pues se han autorizado oportunamente por esa entidad.

Finalmente, indicó que la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, resolvió una acción de tutela con hechos y pretensiones similares a la presente, con radicación 11001-02-03-000-2002-00230-00, MP Álvaro Fernando García Restrepo, en la cual se indicó, entre otras cosas, que no se cumple con el requisito de subsidiariedad, por cuanto no se acreditó que se hubiera presentado la solicitud del trámite de extradición ante las autoridades competentes para resolverla.

4.9 La Defensoría del Pueblo¹⁵, solicitó que se revoque la medida provisional y se nieguen las pretensiones de la tutela, con fundamento en lo siguiente:

Indicó que en el plenario no existe prueba alguna que permita inferir que la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David, pueda constituir un perjuicio irremediable para las víctimas, al punto de desconocer los derechos a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, pues la remisión del mencionado señor a territorio extranjero no implica que se anule la posibilidad de continuar con las indagaciones sobre los hechos de violencia de los que es acusado, a través de los instrumentos tecnológicos que han demostrado estar al servicio de la Rama Judicial y han apoyado la garantía de las audiencias judiciales.

Agregó que las condiciones de seguridad en las que se encuentran las prisiones norteamericanas, permiten que no hayan intervenciones o presiones externas que

¹⁵ Índices 25 -26 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAI



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

puedan interferir en la narración de los hechos, lo cual fue un aspecto que tuvo en cuenta la Corte Suprema de Justicia al emitir concepto favorable, para favorecer los derechos e intereses de las víctimas, máxime cuando las condiciones de reclusión en Colombia, dado el estado de cosas inconstitucionales decretado desde 1998, no es la más óptima.

Indicó que el hecho de purgar penas en los Estados Unidos de América, por delitos transnacionales, no exime al señor Úsuga David, de acudir a los órganos judiciales colombianos, para asumir la responsabilidad que le corresponde por los punibles cometidos en el territorio nacional, por lo que una vez termine su condena en el extranjero deberá volver para cumplir sus condenas en Colombia.

Afirmó que la acción de tutela no es el mecanismo para lograr que se revoque la decisión de la JEP de no incluir al señor Dairo Antonio Úsuga en el proceso de justicia transicional.

Finalmente, describió el proceso de extradición a la luz de la Constitución y la Ley 906 de 2004, para concluir que se trata de un procedimiento complejo en el que participan distintas autoridades, por lo que se torna excepcional la intervención del juez de tutela.

4.10 La jurisdicción Especial para la Paz - JEP¹⁶, solicitó que se niegue el amparo de tutela, argumentando que las pretensiones invocadas por los accionantes a cargo de la JEP no tienen vocación de prosperidad, por lo siguiente:

Con relación a la petición de escuchar en calidad de “compareciente” al señor Dairo Antonio Úsuga David, precisó que el artículo 5 de la Ley 1922 de 2018, prevé que solo adquiere la calidad de “compareciente” ante la JEP, aquél respecto de quien la Jurisdicción “*asume competencia*”. Para ello, sin embargo, deben concurrir al menos tres factores de competencia: el personal, el material y el temporal; pero es la JEP la que tiene la reserva judicial exclusiva para definir, de forma autónoma, si aquellos concurren.

¹⁶ Índice 28 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAJ



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Resaltó que, hasta el momento, la JEP no ha resuelto que estos factores concurren simultáneamente en alguna de las conductas atribuidas al señor Úsuga David. De hecho, hay unos procesos en curso, en los que se discute la respectiva verificación, por lo que no es posible que estas decisiones se adopten mediante fallos de tutela que replacen los procedimientos transicionales ordinarios.

Resaltó que todas las omisiones y acciones de la JEP son susceptibles de tutela, pero solo ante ella misma, como lo prescribe el artículo transitorio 8 del Acto Legislativo 1 de 2017.

Expresó que los tutelantes, también pretenden (petición número 4 del escrito de tutela) “que se continúe vinculando” al señor Úsuga David “a las diferentes diligencias ante la Jurisdicción Especial para la Paz en el Caso 04 siempre y cuando otorgue elementos suficientes para el esclarecimiento de los hechos ocurridos en la región de Urabá, Bajo Atrato y Darién, en los departamentos de Antioquia y Chocó, presuntamente cometidos por miembros de las Farc-EP, fuerza pública, agentes del Estado no integrantes de la fuerza pública y terceros civiles; desde el 1 de enero de 1986 y con anterioridad al 1 de diciembre de 2016”,

Al respecto, dijo que esta petición no debe prosperar, por cuanto se refiere a un asunto del resorte exclusivo de la JEP. Es la Sala de Reconocimiento de la Verdad la que debe decidir si vincula o no a una persona como compareciente en un macrocaso, y las decisiones que adopte al respecto solo pueden ser cuestionadas mediante los mecanismos transicionales ordinarios o, si procede, mediante acción de tutela que se tramite exclusivamente ante el Tribunal para la Paz. Por ende, no es procedente efectuar, en la acción de tutela objeto de pronunciamiento, solicitudes relacionadas con la vinculación del señor Úsuga David a alguno de los macrocasos o trámite ante la JEP.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para conocer del asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el numeral 12° del artículo 2.2.3.1.2.1°



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 333 de 6 de abril de 2021.

2. Problema Jurídico

La Sala debe decidir si se han vulnerado los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia (tutela judicial efectiva, investigación e imposición de una sanción), verdad, justicia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado invocados por los accionantes, con ocasión del trámite de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David.

Ahora bien, con el propósito de resolver con suficiencia, el problema jurídico planteado, la Sala se referirá a las consideraciones y decisiones que ha adoptado la Jurisdicción Especial de Paz (en adelante JEP) y la Corte Suprema de Justicia, en aras de salvaguardar los derechos que asisten a las víctimas a la verdad, justicia y reparación.

Luego, la Sala se referirá a los elementos que integran la figura jurídico-procesal de la extradición en Colombia, para posteriormente, realizar unas consideraciones sobre el componente de subsidiaridad en la acción de tutela y la procedencia de este mecanismo constitucional para controvertir la legalidad de los actos administrativos.

Finalmente, se abordará el caso concreto.

3. Los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación integral en el análisis de la JEP, la garantía de no extradición y el concepto de la Corte Suprema de Justicia en el caso de Dairo Antonio Úsuga David, alias “Otoniel”.

El derecho que tienen las víctimas de violaciones de derechos humanos y sus familiares a ser oídas, se encuentra protegido en el derecho interamericano a partir de la Convención y Declaración americanas. En ese sentido, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como la Corte Interamericana, han destacado que es imprescindible el adecuado acceso y participación de las víctimas



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

y sus familiares en todas las etapas de los procesos judiciales orientados a esclarecer violaciones de derechos humanos. De esta manera, se ha considerado, que los procesos de juzgamiento solamente conllevaran la connotación de “medidas de justicia reales”, si las víctimas y sus familiares reciben la información necesaria y participan activamente de los procesos judiciales¹⁷.

Específicamente en contextos de justicia transicional, la Comisión ha identificado como un desafío la real y efectiva participación de las víctimas a lo largo de los procesos de investigación, juzgamiento y reparación. En palabras de la CIDH:

*“35. La CIDH observa que la participación de las víctimas en las distintas etapas procesales constituye garantía del derecho a la verdad y la justicia, forma parte de la compleja estructura de pesos y contra pesos del proceso penal y favorece la fiscalización ciudadana de los actos del Estado”.*¹⁸

Ahora bien, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, también ha hecho llamados a los Estados a colaborar entre sí para el cumplimiento de sus obligaciones en materia de justicia frente a graves violaciones de derechos humanos, incluyendo algunas referencias a la figura de jurisdicción universal en los siguientes términos:

“120. La CIDH considera que dada la gravedad de los crímenes internacionales así como la importancia de la obligación de investigar, procesar, sancionar y reparar, los Estados deben cooperar a fin de evitar la impunidad y la consecuente afectación al derecho a la verdad de las víctimas, sus familiares y la sociedad en su conjunto. Al respecto, la CIDH ha indicado que la evolución de la normativa internacional ha permitido consolidar la figura de la jurisdicción universal, la cual constituye un mecanismo importante de justicia.

La jurisdicción universal faculta a los Estados para establecer su jurisdicción con el fin de perseguir, procesar y sancionar a quienes aparezcan como responsables de graves

¹⁷ CIDH. Derecho a la Verdad en las Américas. OEA/Ser.L/V/II.152. Doc. 2. 13 agosto 2014. Párr. 169. Citando: ONU, Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/HRC/21/46, 9 de agosto de 2012, párr. 54. También ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Gelman Vs. Uruguay Sentencia de 24 de febrero de 2011 (Fondo y Reparaciones) párr. 187 en el que se indica:

Del artículo 8 de la Convención se desprende que las víctimas de violaciones de derechos humanos, o sus familiares, deben contar con amplias posibilidades de ser oídos y actuar en los respectivos procesos, tanto en procura del esclarecimiento de los hechos y del castigo de los responsables, como en la búsqueda de una debida reparación.

¹⁸ CIDH. Pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la aplicación y el alcance de la Ley de Justicia y Paz en la República de Colombia, 2006. Párr. 35.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

crímenes contra el derecho internacional, al margen de que el delito se haya cometido en la jurisdicción del Estado o que el perpetrador sea nacional de dicho Estado.

121. En ese sentido, la CIDH ha exhortado a los Estados miembros de la OEA a combatir la impunidad de los perpetradores de crímenes internacionales a través del ejercicio de la jurisdicción universal o en su caso de su extradición a fin de asegurar su juzgamiento”.¹⁹

Ahora bien, resulta pertinente traer a colación, que a partir de lo previsto en el punto número 5 del Acuerdo de Paz, suscrito entre el Gobierno Nacional y la guerrilla de las FARC, el 24 de noviembre de 2016, el ordenamiento jurídico vislumbró el establecimiento del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, que tiene como propósito el de consolidar un escenario institucional transitorio o temporal suficiente y apropiado para satisfacer los derechos de las víctimas del conflicto armado y contribuir en la reconciliación nacional.

En ese sentido, el derecho a la justicia es un derecho con un amplio reconocimiento jurídico internacional. Este derecho implica, en primer lugar, que los Estados tienen el deber de investigar, enjuiciar y sancionar a los presuntos responsables de violaciones de los derechos humanos. En segundo lugar, el derecho a la justicia exige que los Estados extremen las medidas para evitar la impunidad ante violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos.²⁰

Por su parte, el derecho de las víctimas a conocer toda la verdad sobre los sucesos ocurridos, se constituye en un elemento de la esencia de los procesos de justicia transicional; el cual va de la mano con el derecho a la reparación integral. Esta estrecha relación entre la verdad y la reparación ha sido consagrada en los Principios y Directrices sobre el derecho a interponer recursos y obtener reparaciones, aprobados por las Naciones Unidas en 2005; recogiendo la *satisfacción* como una de las formas de reparación. Entre las medidas conducentes a la satisfacción, los Principios mencionan varias que están vinculadas con el derecho a la verdad, tanto en su dimensión de conocimiento como de reconocimiento. Así, el principio 22 menciona, entre otras medidas:

¹⁹ CIDH. *Derecho a la Verdad en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II.152. Doc. 2. 13 agosto 2014. Párr. 121. Citando: CIDH, *Comunicado de Prensa 21/98*, 15 de diciembre de 1998.

²⁰ *El derecho a la justicia*. En:

<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/3956/4335>



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

“(…) la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad; [...] una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades; [...] conmemoraciones y homenajes a las víctimas; la inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles”.²¹

El sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR), se incorporó al ordenamiento supranacional colombiano, por medio del acto legislativo número 01 del 4 de abril de 2017, *“por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias en la constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones”*; y en virtud de dicha normativa constitucional, el Congreso de la República emitió la Ley Estatutaria 1957 de 2019, que fijó los parámetros para la atención de las víctimas y la materialización de sus derechos, así como para garantizar sus derechos a lo largo de todos los procesos en la JEP.

A continuación la Sala, recogerá, de manera breve, las distintas decisiones y actuaciones que en este tema se han emitido, respecto del proceso de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David.

3.1. Decisiones de la Jurisdicción Especial para la Paz

3.1.1. Resolución no. 1008 del 25 de marzo de 2022 de la sala de definición de situaciones jurídicas “Sub-sala b especial de conocimiento” de la JEP (1500217-89.2022.0.00.0001)

Mediante esta Resolución se decide la solicitud de sometimiento presentada el 18 de febrero de 2022, por el apoderado del señor Dairo Antonio Úsuga David, quien se presenta como “tercero civil colaborador de las fuerzas armadas y promotor y

²¹ Sobre la relevancia que el reconocimiento y las conmemoraciones desempeñan en la reparación del tejido social, la recuperación de la memoria histórica y la recuperación socio-afectiva de personas y comunidades tras graves violaciones de los derechos humanos, ver Gaborit (2006: 195-222). Citado en: Universidad Externado de Colombia. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/3956/4335>



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

financiador de grupos paramilitares”. Además, solicitó como medida cautelar la suspensión de la orden de extradición que se tramita en su contra.

En su petición consideró que cumplía con todos los requisitos para ese reconocimiento, así:

Frente al factor personal de competencia, explicó que fue guerrillero (de 1986 a 1995), comandante del bloque centauro de las AUC, desde 1995 hasta el 2005, desmovilizado destinatario de la Ley de Justicia y Paz, pero excluido del proceso por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá (expediente NI 2625), por el que tiene orden de captura por los delitos de concierto para delinquir agravado, tráfico y porte de estupefacientes, homicidio agravado y otros.

Que la razón para solicitar a la JEP ese reconocimiento es porque desde el 2006 hasta el 2008/2009 no integró estructuras armadas, sino que colaboró en la planificación, apoyo y financiación de acciones ilegales y graves violaciones a los derechos humanos (homicidios, extorsiones, secuestros, desplazamientos, desapariciones forzadas, hurtos, terrorismo, entre otros) ejecutadas por parte del Ejército Nacional y del DAS, en connivencia con sus altos mandos. Reiteró que su participación en estos delitos se dio como “colaborador, cómplice y coautor en calidad de tercero civil”. Que también promocionó, planeó, organizó y financió grupos paramilitares sucesores de las AUC, entre muchas otras violaciones de derecho humanos en diferentes zonas del país. Por lo tanto, es un civil que cumple con el factor personal de competencia de la JEP pues no integró ninguna estructura armada ilegal de carácter contrainsurgente.

Frente al factor material, señaló que su rol es conocido dentro del conflicto armado. Que los procesos que se le siguen en la jurisdicción ordinaria tiene directa relación con el conflicto armado, como colaborador (años 2007 a 2009).

Frente al factor temporal, dijo que sus acciones ilegales en condición de tercero civil se dieron a partir del año 2007 hasta el 2009, como colaborador de la fuerza pública (Ejército Nacional y del DAS) en la comisión de sus acciones ilegales. Posteriormente, se rearmó en la estructura criminal sucesora del paramilitarismo,



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

es decir, las Autodefensas Gaitanistas de Colombia, desde el 2009 y hasta el 2021, cuando se entregó a las autoridades.

Dice que su aceptación es importante para el caso “*Situación territorial de la Región de Urabá*” y adelantado por la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas, al que fue llamado como testigo por medio del auto SRVNH-04/00-198/21, dado su conocimiento de los hechos que se pretende desentrañar, en su condición de líder del Clan del Golfo”.

Que los delitos cometidos en Colombia son más graves que por los que es pedido en extradición, y los primeros fueron en el marco del conflicto armado, por lo tanto, es aplicable la garantía de no extradición prevista en el sistema transicional.

Que su aceptación redundaría en la posibilidad de conocer la verdad sobre los hechos delictivos con los que tuvo relación, para que los derechos de las víctimas se materializaran. Por estas razones, pidió la suspensión de los procesos que se adelantan en su contra en la jurisdicción ordinaria.

Se comprometió aportar a la verdad respecto de los hechos delictivos en los que participó en calidad de colaborador y tercero civil en el conflicto y dijo que su intención era concretar planes de reparación colectiva en los territorios que estuvieron bajo la influencia del paramilitarismo, así como convertirse en un gestor de paz renunciando a toda actividad ilícita, para lograr el fin de la violencia y tender puentes de diálogo con el gobierno que propicien el sometimiento a la justicia de estos actores armados.

La JEP, mediante esta Resolución:

(i) **RECHAZÓ** la solicitud de sometimiento presentada por el señor Dairo Antonio Úsuga David; y (ii) **EXHORTÓ** a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que, de acuerdo con lo consignado en esa providencia, considere que, en caso de conceptuarse favorablemente la solicitud de **extradición**, pueda disponerse en la **modalidad condicionada** a: i) que la entrega se haga una vez el señor Úsuga David haya cumplido con los requerimientos del SIVJRN para



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

concretar el derecho de las víctimas a la verdad y ii) a que, una vez se cumpla la pena correspondiente en Estados Unidos de América, ese gobierno deporta al mencionado a Colombia, con la finalidad de que asuma la responsabilidad por los delitos acá cometidos, sin necesidad de una solicitud de extradición elevada por el gobierno colombiano para tal fin.

El rechazo del sometimiento tuvo como fundamento que el señor Úsuga David no tuvo la condición de tercero civil colaborador o financiador, como lo presentó, pues pasó de comandar un grupo paramilitar, a conformar y liderar una BACRIM con similitudes sustanciales entre uno y otra, ostentando una posición de mando en la organización, que no habría alcanzado sin mantener su activa participación en sus operaciones y fines, pues ininterrumpidamente estuvo vinculado a acciones armadas (2006 al 2009) y el hecho de que comandara el grupo desde el 2009, luego de la captura de alias Don Mario, no suponía que no lo integrara con antelación.

Es decir, que por ese periodo en que alega que se desempeñó como civil, no se acreditó que su condición original de sujeto armado hubiera cambiado en el tiempo, pues aunque se probó que se perfeccionó su desmovilización (el 3 de septiembre de 2005), el cumplimiento de su compromiso de abandono de la vida delictual no se cumplió, al punto que cuando “retomó” las armas en el año 2009, su posición de poder dentro de la estructura armada era tal que se lo consideraba el líder de la nueva organización, las Autodefensas Gaitanistas de Colombia, también denominada inicialmente como “Los Urabeños”. Que el señor **Úsuga David** se desmovilizó formalmente, pero de fondo pasó a expandir el modelo paramilitar bajo otro nombre. Por lo tanto, no se probó en qué momento abandonó su papel de miembro de estructuras armadas paramilitares y grupos organizados al margen de ley y se convirtió en tercero civil colaborador del grupo armado.

La JEP señaló que los exmiembros de las Autodefensas Unidas de Colombia y los miembros de Bandas Criminales – BACRIM no hacen parte de los destinatarios de la Jurisdicción Especial para la Paz – JEP, pues cuentan con regímenes judiciales propios como son la Ley de Justicia y Paz y la jurisdicción penal ordinaria, siendo estas las encargadas de su investigación y juzgamiento. Que según jurisprudencia consolidada de la JEP los integrantes de los grupos paramilitares no cumplen con



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

los supuestos para acceder a la Jurisdicción -ni a los beneficios que esta contempla- por no cumplir con el factor personal²².

Frente a los argumentos del señor Úsuga tendiente a la satisfacción de los derechos de las víctimas, que asegura puede responder, la JEP recordó que el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición – SIVJRNR, del cual la Jurisdicción Especial para la Paz surge como su componente judicial, está también conformado por otros dos integrantes: la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición – CEV y la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas – UBPD en el contexto y en razón del conflicto armado, además de la posibilidad de adoptar medidas de reparación integral, por lo tanto, nada obsta para que el señor **Úsuga David** materialice tal interés y continúe su comparecencia ante la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición - CEV, la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas – UBPD y otras Salas y Secciones de la JEP, mediante el aporte de su testimonio a la tarea del esclarecimiento de la verdad, ofreciéndose con ello una alternativa legal, además de ser una forma de contribución a la construcción de una paz estable y duradera aplicable a él.

Finalmente, la JEP en la mencionada Resolución, dispuso, en caso de que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia llegara a continuar con el trámite de extradición, quedaría bajo su consideración que, en caso de conceptuarse favorablemente, la posibilidad de disponerse en la modalidad condicionada, con base en el artículo 502 del Código de Procedimiento Penal, por lo que la exhortaría como en efecto lo hizo en su parte resolutive, pues ello atendería a la satisfacción de los derechos de las víctimas, que se constituyen como el eje central del

²² Los factores definidos desde el momento de suscripción del “Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera” entre el Gobierno Nacional y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – FARC-EP, y especificados en la Ley 1820 de 2016 y el Acto Legislativo 01 de 2017, son los siguientes, los cuales deben ser concurrentes:

a) FACTOR TEMPORAL: El artículo 5° transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, en armonía con lo dispuesto por los artículos 2° y 3° de la Ley 1820 de 2016, establece que la Jurisdicción Especial para la Paz conocerá de manera preferente sobre las conductas cometidas antes del 1° de diciembre de 2016.

b) FACTOR PERSONAL: Este componente está relacionado con la calidad con la que se concurre al proceso. Según lo señalado en la sentencia C-007 de 2018, se tiene que la competencia por este factor se restringe a los siguientes sujetos:

- Los exmiembros de las FARC-EP
- Los agentes del Estado, miembros de la fuerza pública.
- Los agentes del Estado distintos a los integrantes de la fuerza pública.
- Los terceros que tuvieron participación en el conflicto (colaboradores o financiadores).
- Las personas que incurrieron en conductas punibles en el marco de protestas sociales o en disturbios públicos.

c) FACTOR MATERIAL: Este factor se refiere a los delitos cometidos por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, o hechos delictivos perpetrados en disturbios públicos o en la protesta social y los delitos comunes conexos con los anteriores.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

SIVJRNR, como de los fines constitucionales que lo sustentan, en aras de la protección de aquellos que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad con ocasión de hechos de violencia, atajando que se perpetren fenómenos como la impunidad y la revictimización.

3.1.2. Auto del 7 de abril de 2022 proferido por el despacho sustanciador de la sección de revisión del tribunal para la paz de la JEP (expediente no. 1500271-55.2022.0.00.001)

Mediante este auto se resuelve la solicitud presentada, mediante apoderado, por el señor DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID de aplicación de la Garantía de no Extradición (GNE) y la suspensión de la extradición.

La decisión de la JEP fue:

PRIMERO: INADMITIR POR INCOMPETENCIA, el trámite de Garantía de no Extradición del señor DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, respecto de la solicitud de extradición formulada por el Gobierno de los Estados Unidos de América y que actualmente es de conocimiento de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

SEGUNDO: INADMITIR POR INCOMPETENCIA la solicitud de aplicación del artículo 153 de la LEJEP, en virtud de la cual el señor DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, requirió el condicionamiento del trámite de extradición seguido en su contra.

Frente a la primera decisión (**solicitud de GNE**) la JEP consideró que pese a que estaba probada la **existencia de un trámite de extradición** en contra del señor ÚSUGA DAVID, no se cumplía con el requisito subjetivo para acceder a la GNE, pues este beneficio estaba destinado a las siguientes personas²³:

²³ La GNE, fue establecida en el artículo transitorio 19 del artículo 1o del A.L. 01/17, con base en el Acuerdo Final de Paz, es un tratamiento especial de justicia o beneficio condicionado del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR o Sistema), en tanto establece una regulación distinta“(…) a nivel procesal como sustantivo, de la que rige en el derecho penal ordinario” para la extradición pasiva.

Este tratamiento fue concebido con una doble dimensión4: (i) de seguridad jurídica para los excombatientes, lo que se concreta en el juzgamiento en el territorio nacional de las conductas relacionadas con el conflicto armado, incluso aquellas que sean de interés penal de terceros Estados, y, (ii) salvaguarda de los derechos de las víctimas del conflicto, por cuanto asegura al compareciente la mejor condición posible para cumplir con su deber de rendición de cuentas por las atrocidades del pasado, honrar los fines restaurativos y de aporte a la verdad. Según el ordenamiento jurídico, la concesión de la GNE está sometida a condiciones restrictivas de aplicación, pues sólo procede si se reúnen concurrentemente los factores personal, temporal y material previstos en el AL. 01/17



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

- (i) Ser miembro de las extintas FARC-EP
- (ii) Ser persona acusada de formar parte de las FARC-EP
- (iii) Ser familiar hasta segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad, de algún integrante de las extintas FARC-EP o de personas acusadas o señaladas de formar parte de aquellas

Y en este caso, ninguna de las pruebas allegadas o solicitadas por el peticionario demostraba la calidad de miembro de las antiguas FARC-EP; o de persona acusada de ser integrante de esa organización o familiar de éstos en los respectivos grados de consanguinidad o afinidad. Que, por el contrario, había quedado evidenciado que el peticionario, a lo largo de su trayectoria, había militado en diversos grupos paramilitares, respecto de los cuáles la JEP, en general, carecía abiertamente de competencia personal.

También consideró que las acciones relativas al porte de armas desarrolladas después del 1° de diciembre de 2016 podían ser valoradas como actos jurídicos separados que, como tal, no satisfacían el requisito temporal de la GNE. Tampoco se acreditó del factor material de este beneficio, pues los cargos endilgados por cada una de las acusaciones extranjeras formuladas contra el señor ÚSUGA DAVID estaban estrechamente asociadas al desarrollo de actividades de tráfico de estupefacientes. Precisó que, como el solicitante no tenía la calidad o condición de miembro de las extintas FARC-EP, cualquier actividad de narcotráfico, presuntamente, perpetrada por el señor ÚSUGA DAVID en modo alguno podía ser objeto de competencia de esa Jurisdicción.

La JEP, en esta providencia se refirió a la suspensión de extradición y su condicionamiento, hasta tanto termine los aportes a la verdad, en aplicación del artículo 153 de la LEJEP, que establece un beneficio relacionado con la extradición pasiva de nacionales colombianos, adicional y diferente al previsto en el artículo transitorio 19 del artículo 1o del A.L. 01/17, al disponer: “Extradición de quienes estén ofreciendo verdad ante el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición. No se concederá la extradición de otras personas que estén ofreciendo verdad ante el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, antes de que terminen de ofrecer verdad”.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Explicó que se trataba de un beneficio de carácter temporal, por cuanto otorga al sujeto favorecido una protección provisional consistente en no conceder la extraditación durante el tiempo en que esté realizando los aportes a la verdad que son de interés del SIVJNR, por ello, su aplicación no pone fin al procedimiento de extraditación, ni la prohíbe; tampoco implica que la JEP asuma competencia para conocer los hechos por los cuales la persona es requerida por la autoridad extranjera, como sucede en la GNE. De cumplirse con los presupuestos solo se daría una suspensión en la concesión de la extraditación por parte del Gobierno Nacional, mientras ofrece verdad ante el SIVJNR.

Explicó que su fin es la protección de los derechos de las víctimas y de la sociedad en general a conocer la verdad sobre hechos constitutivos de graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al derecho internacional humanitario, en el marco del conflicto armado.

Indicó que de acuerdo con el artículo 153 de la LEJEP y la sentencia C-080 de 2018 de la Corte Constitucional, para la concesión de este beneficio requiere **un requisito subjetivo**: este beneficio cobija a “*otras personas*” que estén ofreciendo verdad; la Corte Constitucional interpretó que ésta no comprendía a quienes podrían ser beneficiarios de la GNE, de manera que la medida alcanza a “(...) **personas naturales sometidas a la jurisdicción de la JEP no mencionadas en los artículos 152 a 155, es decir, terceros, particulares o agentes del Estado, y miembros de la Fuerza Pública**”.

En este caso se debió manifestar ante la JEP su voluntad de someterse y debió haber sido aceptado por la respectiva Sala de Justicia de la JEP. Y un requisito **material**: realización de aportes actuales a la verdad ante los órganos del Sistema: la JEP, la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición (CEV) o la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas (UBPD).

En el caso concreto, la providencia señaló que el señor ÚSUGA DAVID no satisfacía el primero de los referidos presupuestos, en virtud de la Resolución No. 1008 del 25 de marzo de 2022, por medio de la cual la Subsala B Especial de Conocimiento de la SDSJ rechazó la solicitud de sometimiento del mencionado señor, quien adujo



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

ser un tercero colaborador de las fuerzas armadas y un promotor y financiador de grupos paramilitares.

Precisó que el hecho que el señor Úsuga David fuera testigo y hubiera sido llamado por la JEP o los demás órganos del Sistema para declarar sobre hechos que son de interés de esas instancias, no supone la adquisición de una condición especial o diferenciada que le haga merecedor de tratamientos especiales de competencia de la JEP, como era el caso del beneficio previsto en el artículo 153 de la LEJEP.

3.1.3. Sentencia de tutela srt-st-075 del 28 de abril de 2022, proferida en primera por la subsección segunda de tutelas, sección de revisión del tribunal para la paz de la JEP

La acción fue promovida por el señor Dairo Antonio Úsuga David, a través de apoderado judicial, contra la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas (SDSJ) y su Secretaría Judicial (SEJUD-SDSJ) por presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y de acceso a la administración de justicia, con ocasión de la decisión tomada en la Resolución No. 1008 del 25 de marzo de 2022 y cuyas pretensiones fueron:

“1.1.- TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia los cuales resultaron vulnerados a mi representado con ocasión de la determinación adoptada por la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas Subsala B Especial de Conocimiento de la Jurisdicción Especial para la Paz mediante la decisión adoptada por medio de la Resolución No. 1008 de veinticinco (25) de marzo de dos mil veintidós (2022), por un lado, y de otro, que me protejan los derechos fundamentales de las víctimas del conflicto armado que se encuentran amenazados con ocasión de los pronunciamientos realizados por el Gobierno Nacional de Colombia en el sentido de entregar al aquí accionante, sin antes no acudir ante la Jurisdicción Especial para la Paz con el fin de aportar a la verdad, la justicia, la reparación y no repetición con relación a los delitos en que participó durante el conflicto armado colombiano que en forma parcial culminó con suscripción del Acuerdo de Paz suscrito entre el Estado de Colombia con la organización guerrillera FARC- EP.

1.2. SUSPENDER los efectos jurídicos del numeral segundo de la parte resolutive de la precitada providencia judicial.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

1.3. *ORDENAR a la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas Subsala B Especial de Conocimiento haga prevalecer los derechos que tienen las víctimas del conflicto armado colombiano entre el Estado de Colombia y las FARC-EP.*

1.4. *ORDENAR a la prenombrada sala que le ordene al presidente de la República la suspensión del trámite de pedido de extradición y entrega material al gobierno de los Estados Unidos de América hasta el momento que la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas de la JEP adelante todas las actuaciones tendientes a esclarecer su participación como tercero colaborador de las fuerzas armadas, promotor y financiador de grupos paramilitares (resaltado en el texto original)”.*

La decisión de esta tutela fue declararla improcedente, por no cumplir el requisito de subsidiariedad, teniendo en cuenta que el 5 de abril de 2022 el señor Úsuga David presentó recurso de apelación contra la decisión judicial que ahora cuestiona, es decir, contra la Resolución No. 1008 proferida por la SDSJ el 25 de marzo de 2022. El recurso tuvo pretensiones y argumentos similares a los aducidos en esta tutela, como solicitar que al resolver la apelación se tomen *“las medidas cautelares a lugar y pertinentes, con el fin de buscar, que se condicione la extradición del mencionado señor, hasta tanto no cumpla con el ofrecimiento de la verdad y reparación, en los macro casos 003 y 004, esto en virtud de la solicitud de sometimiento elevada ante el sistema SIVJRN y su compromiso que a hoy sigue en pie”.*

La JEP concluyó que la tutela era improcedente porque se presentó cuando aún estaba en términos de ser resuelto el recurso ordinario dispuesto en la normativa transicional.

3.2. Del concepto de extradición de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia cp049-2022 - radicado no. 60687.

El 6 de abril de 2022, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro del Radicado No. 60687, rindió concepto en relación con el pedido de extradición de DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, ciudadano colombiano requerido por el Gobierno de los Estados Unidos de América para comparecer a juicio por delitos de tráfico de narcóticos, concierto para delinquir con fines de narcotráfico, concierto para cometer homicidio y porte ilegal de armas.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

El concepto emitido por la Corte Suprema de Justicia fue (i) **Desfavorable**: por la violación No. 45 del Cargos Uno y por el Cargo Tres, contenidos en la cuarta Acusación de Reemplazo en el Caso No. 14-cr-00625 (DLI)(VMS) correspondiente a las acusaciones de “concierto para cometer asesinato” y “uso de armas de fuego con el fin de fomentar el tráfico de drogas”, pues a juicio de la Corte Suprema de Justicia no se evidencia que los hechos fundantes de la extradición hubieren sido cometidos en el exterior, acaecieron exclusivamente en el territorio colombiano; y (ii) **Favorable**: por los cargos Uno y Dos establecidos en la Acusación Sustitutiva en el Caso No. 15-CR-20403-DMITROULEAS(s), dictada el 2 de noviembre de 2021, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida; por el cargo Dos fijado en la Acusación de Reemplazo en el Caso No. 1:04-cr-00962-LAP, dictada el 16 de junio de 2009, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York; y por el Cargo Uno –violaciones 1 a 44- y el Cargo Dos de la cuarta Acusación de Reemplazo en el Caso No. 14-cr-00625(DLI)(VMS), y Caso 1:14-cr-00625-DLI), dictada el 4 de noviembre de 2021, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, por las acusaciones de “tráfico de narcóticos” y “concierto para delinquir con fines de narcotráfico”.

La Corte determinó también, con respecto a la protección del derecho de las víctimas, en el marco de la extradición, ante la solicitud del apoderado del señor Úsuga David, en sus alegatos de conclusión, que se rindiera un concepto negativo, porque, de conformidad con los instrumentos internacionales, se debían privilegiar los derechos de las víctimas sobre las solicitudes de extradición que se relacionan con delitos de narcotráfico, pues estos palidecían en su relevancia de investigación y sanción frente a los graves hechos cometidos en el país.

Lo anterior, por cuanto, según el apoderado, estaba probado que DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID había participado en delitos que atentaron contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario y que tenía su voluntad de comparecer ante la justicia ordinaria y transicional con la finalidad de rendir testimonio y contribuir a la construcción de la verdad histórica y procesal colombiana; que tenía voluntad de cooperar con el debido funcionamiento de la administración de justicia y el indudable interés de las víctimas en que se le



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

investigara, juzgara y sancionara en Colombia con la finalidad de satisfacer a cabalidad sus derechos de verdad, justicia, reparación y no repetición.

Además, solicitó, subsidiariamente, que la entrega del requerido se condicionara por un término indefinido, es decir, hasta que culminara con el aporte de verdad en el sistema de Justicia Transicional y fuera juzgado por los varios procesos que se adelantan en el país en su contra por violaciones graves a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, con el fin de proteger y privilegiar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, dada su prevalencia constitucional.

En este sentido, solicitó a la Corte, la **SUSPENSIÓN DE LA EXTRADICIÓN DEL SEÑOR DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID** en un sentido diferido, dada la necesidad de salvaguarda y protección de los derechos de las víctimas que surgen de la intervención y participación del señor ÚSUGA DAVID ante las entidades que conforman el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, así como diferir la extradición hasta que comparezca ante las autoridades nacionales en casos de graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario y de los Derechos Humanos.

Consideraciones de la Corte Suprema

En relación con la protección de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, la Corte Suprema de Justicia verifica las condiciones constitucionales de la extradición, entre ellas, la garantía de no extradición por la pertenencia a las FARC-EP, sobre lo cual, la Corte consideró que el pedido en extradición no contrariaba esta limitación, pues los hechos materia de esta extradición no eran objeto del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición y, en particular, de la Jurisdicción Especial para la Paz, porque no tuvieron relación ni ocurrieron en el marco del conflicto interno armado.

Para la Sala de Casación Penal de la Corte, en este caso tampoco operaba la prohibición de conceder la extradición como integrante de la desmovilizada guerrilla de las FARC- EP, contenida en el artículo 19 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, pues, dentro en este trámite se había acreditado que el requerido no



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

ostentaba tal condición, según el oficio OFI 22- 00008982/IDM 1302000 de 31 de enero de 2022, de la Oficina del Alto Comisionado para la Paz (OACP).

Además, porque, conforme con la Resolución No. 1008 de 2022, la Subsala Especial B de Conocimiento y Decisión de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP, rechazó la solicitud de sometimiento presentada por DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, debido a que los exmiembros de las Autodefensas Unidas de Colombia y los miembros de Bandas Criminales –BACRIM- no hacían parte de los destinatarios de la Jurisdicción Especial para la Paz –JEP-, y el requerido no fue integrante de las FARC-EP sino miembro de las Autodefensas Unidas de Colombia, quien, luego de su desmovilización, conformó las Autodefensas Gaitanistas de Colombia o “Los Urabeños”, grupo que precisamente luego se denominó “Clan Úsuga” y, finalmente, “Clan del Golfo”; lo anterior, sumado a que tampoco fue un tercero civil colaborador o financiador de grupos armados.

Sin embargo, la Corte precisó que el concepto favorable a la extradición no implicaba de ningún modo la renuncia al procesamiento y enjuiciamiento de los crímenes cometidos por el requerido en el territorio Nacional, pues no se desconocían las cargas inherentes a la investigación y juzgamiento de conductas atentatorias contra bienes jurídicos protegidos por el DIH, frente a los compromisos internacionales adquiridos por el Estado.

Como en este caso no operaba la garantía de no extradición, ni la prohibición de conceder la extradición como integrante de la desmovilizada guerrilla de las FARC-EP, y el señor Úsuga no hacía parte de los destinatarios de la JEP, la Corte señaló que, **facultativamente**, el requerido podía concurrir a suministrar verdad a los componentes no judiciales: -Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición -CEV- y la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas – UBPD-, mediante el aporte de su testimonio, bien fuera en el intervalo entre la emisión de este concepto y la decisión del Gobierno Nacional de conceder o no la extradición, o entre este último acto y la entrega formal del requerido, o incluso, desde los Estados Unidos de América, a través de los medios virtuales. (Subraya fuera del texto)



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Así, señaló que el requerido podía ser visto y escuchado las veces que fueran indispensables, para la complacencia de los derechos de las víctimas, en el marco del SIJVRNR de la JEP, en virtud del uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC).

La Corte reconoció el derecho que tienen las víctimas de los múltiples delitos cometidos por el señor ÚSUGA DAVID en el territorio nacional a conocer la verdad, a que se haga justicia y a ser reparados de manera efectiva; pero pone en evidencia *“la actitud renuente, contumaz y de desprecio absoluto que, en el pasado, ha asumido el requerido frente a las víctimas y el sistema de justicia nacional, en su componente ordinario, e incluso, en el transicional de Justicia y Paz”*, como se demostraba con el hecho de que luego de haberse desmovilizado siguió delinquiendo y se dedicó a organizar y promover grupos paramilitares, razón por la cual fue excluido del sistema de justicia transicional, pues tampoco contribuyó a la ubicación de personas desaparecidas, ni a la reparación de las víctimas.

En atención a lo anterior, planteó, entre otros, los siguientes **condicionamientos**, tendientes a proteger el derecho de las víctimas para justicia, verdad y reparación: (i) que, si el Gobierno Nacional concede la extradición, se condicione la concesión de este pedido a que, una vez el requerido sea sobreseído, absuelto, declarado no culpable o eventos similares; incluso, después de su liberación por haber cumplido la pena que le fuere impuesta, el gobierno de los Estados Unidos de América deporte al mencionado a Colombia, con la finalidad de que asuma la responsabilidad por los delitos acá cometidos, sin necesidad de una solicitud de extradición elevada por el gobierno colombiano para tal fin; y (ii) es imprescindible que el Gobierno Nacional, en el evento que decida entregar al requerido, exija al Gobierno de los Estados Unidos de América que facilite a las autoridades colombianas, cada vez que sea necesario, tener contacto con DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID, a fin de garantizar a las víctimas sus derechos, a través del uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC).



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

4. De la naturaleza de la figura de la extradición de ciudadanos

Con respecto a la naturaleza de la figura de la extradición de ciudadanos nacionales, es importante resaltar que la Corte Constitucional en la Sentencia C-243 de 1° de abril de 2009²⁴, manifestó que *“La extradición fue concebida por el constituyente como un mecanismo de cooperación internacional para combatir el crimen y erradicar la impunidad; ella está sometida a un procedimiento especial que concluye con la expedición de un acto administrativo de carácter complejo, pues para su preparación y ejecución concurren varios órganos del Estado pertenecientes tanto a la Rama Ejecutiva como a la Rama Judicial del poder público.”*

De esta manera, el artículo 35 de la Constitución Política, establece que *“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.”* Así mismo, esta disposición precisa que la extradición no procederá por “delitos políticos”, ni procederá “cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad a la promulgación del Acto Legislativo N° 1 de 1997”.

Así pues, la extradición es un mecanismo de cooperación internacional destinado a evitar que, al amparo de la inviolabilidad del territorio, los delincuentes que han transgredido la ley penal de otro país queden impunes por el hecho de su fuga, teniendo en cuenta la imposibilidad del Estado ofendido para aprehenderlos dentro del territorio de otro Estado. La extradición es un instrumento de asistencia y solidaridad internacional, generalmente regido por tratados públicos y, en ausencia de éstos, por el derecho interno²⁵.

Este medio de cooperación procede entre Estados soberanos, llamándose requirente el que la pide y requerido al que se la solicitan; cuando un Estado es objeto del requerimiento, la extradición será pasiva. Los sistemas de extradición pasiva son tres: i) administrativo o gubernativo; ii) judicial y iii) mixto.

²⁴ M.P. Jorge Ivan Palacio Palacio

²⁵ Corte Constitucional Sentencia C-243 de 2009



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

El sistema administrativo o gubernativo se presenta cuando el Gobierno detenta de manera exclusiva la potestad para conocer y resolver sobre la petición de extradición; el judicial se pone de manifiesto cuando de la petición conocen únicamente los jueces, los tribunales o las autoridades jurisdiccionales y mixto cuando el trámite combina los dos sistemas anteriores, aun cuando la fase final esté reservada al órgano Ejecutivo del Estado requerido.

Tal y como lo ha referido la Corte en la citada providencia, para el caso del Estado Colombiano, el sistema adoptado es el mixto, pues según el artículo 492 de la Ley 906 de 2004, la oferta o concesión de la extradición es facultativa del gobierno, pero requiere concepto previo y favorable de la Corte Suprema de Justicia. Según el artículo 502 de la citada Ley, este concepto se fundamenta en la validez formal de la documentación presentada, la demostración plena de la identidad del solicitado, el principio de la doble incriminación, la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero y, según el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los tratados públicos.

Así pues, en relación con las características propias de este trámite la Corte Constitucional²⁶ ha señalado lo siguiente:

“En el proceso de extradición en Colombia, intervienen dos ramas del poder público en el desarrollo del trámite de la misma: la Rama Ejecutiva y la Rama Judicial, de donde resulta que la concesión o no de la extradición es un acto complejo.”

En efecto, una serie de actos se desarrollan en sede administrativa a través de los Ministerios de Justicia y del Derecho y de Relaciones Exteriores, entidades que previa la verificación de que concurren los elementos necesarios para su procedencia, dan curso al trámite de la extradición; y, otros actos se desarrollan en sede judicial, en la Corte Suprema de Justicia y en la Fiscalía General de la Nación, sin que se pueda predicar que se trata de providencias judiciales, como se verá más adelante.

A partir del Acto Legislativo N° 01 de 1997, que reformó el artículo 35 de la Constitución Política, se tiene que la extradición procede contra colombianos por nacimiento (prohibida antes de la reforma mencionada), por adopción y contra extranjeros, salvo las excepciones consagradas en el precepto constitucional, como son: la improcedencia de la extradición por delitos políticos y cuando se trata de hechos cometidos con anterioridad a la promulgación del Acto Legislativo.

Tampoco procede la extradición, cuando la persona solicitada por las autoridades de otro Estado es procesada o se encuentra cumpliendo pena por los mismos hechos delictivos a los que se refiere la solicitud”.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-1106 de 2000.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Ahora, es pertinente aclarar que, si bien, la captura de la persona requerida es necesaria para la ejecución de la orden, pues el artículo 506 establece que *“si la extradición fuere concedida, el Fiscal General de la Nación ordenará la captura del procesado si no estuviere privado de la libertad”*; jurídicamente es posible conceder la extradición sin que el requerido esté capturado.

Sin embargo, la captura también puede ocurrir para llevar a cabo el trámite de extradición, pues el artículo 509 impone al Fiscal General el deber de decretarla *“(...) tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida”*.

La libertad en caso de captura con fines de extradición opera cuando la respectiva solicitud es rechazada (Ley 906 de 2004, art. 506, inc. segundo), como también por las causales previstas en el artículo 511 del mismo estatuto, relacionadas con el vencimiento del término de sesenta (60) días para la formalización de la petición de extradición por parte del Estado requirente y en el evento que transcurrido el término de treinta (30) días desde cuando la persona capturada fue puesta a disposición del mismo Estado, éste no procedió a su traslado. En todo caso, según el artículo 510 del mismo estatuto procedimental, desde el momento en que se inicie el trámite de extradición, la persona tendrá derecho a designar un defensor y de no hacerlo se le nombrará uno de oficio.

Dicho esto, se destaca que entre las características que identifican este procedimiento administrativo aparece la intervención de dos Ramas del Poder Público: la Ejecutiva y la Judicial. Así, el Gobierno actúa mediante los ministerios de Relaciones Exteriores y el Justicia y del Derecho, como también a través del Presidente de la República; mientras que la Rama Judicial lo hace con la participación del Fiscal General de la Nación y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

De acuerdo con la Ley 906 de 2004, corresponde al Fiscal General de la Nación decretar la captura de la persona requerida (arts. 506 y ss.), mientras la Sala de Casación Penal emitirá el concepto sobre la viabilidad de la extradición (arts. 517



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

y ss). En caso de ser negativo este concepto obliga al Gobierno, pero cuando resulta favorable al Estado requirente, la decisión final queda en el ámbito de competencias del Jefe de Estado, quien decidirá sobre la entrega de la persona solicitada.

Acerca de la naturaleza jurídica de la extradición la Corte Constitucional²⁷ ha manifestado:

“La extradición es un instrumento de colaboración internacional en materia penal que ha adquirido su mayor relevancia en la lucha contra el delito de dimensión transnacional. Se trata de una decisión administrativa adoptada mediante trámite, en principio, breve y sumario, que no implica juzgamiento y tampoco puede dar lugar a un prejuzgamiento. La misma se orienta a permitir que la investigación o el juicio por una determinada conducta punible, o el cumplimiento de la sanción que corresponda, se den en el Estado requirente, cuando el presunto infractor se encuentre en territorio de Estado distinto de aquél en el que se cometió el hecho o que resulte más gravemente afectado por el mismo. Para el efecto se parte del criterio de que ante el Estado requirente podrá la persona extraditada hacer efectivas las garantías procesales que rigen en países civilizados, y que incorporan las que se derivan del debido proceso”. (Subraya la Sala).

Sobre la finalidad del mecanismo previsto en el artículo 35 de la Carta Política la jurisprudencia Constitucional ha establecido²⁸:

“La extradición es un importante instrumento de cooperación internacional que tiene como fundamento el interés de los Estados en lograr que los delitos cometidos en su territorio, ya sea total o parcialmente, no queden en la impunidad. Su finalidad no es otra que la de impedir que una persona que ha cometido un delito en el exterior burle la acción de la justicia refugiándose en un país diferente a aquél donde ha cometido la conducta punible. Precisamente con tal fin se han suscrito diversos tratados y convenios internacionales en los que, ya sean de carácter bilateral o multilateral, se han señalado las conductas por las cuales procede y los procedimientos y trámites aplicables que deben seguirse para el requerimiento o para el ofrecimiento”. (Subraya la Sala).

Para la Corte Constitucional²⁹ la entrega de una persona requerida mediante este mecanismo está precedida de una actuación compleja a cargo de diversos órganos estatales, a los cuales jurídicamente no corresponde resolver sobre la ocurrencia del delito, ni acerca de los autores, ni grado de participación de los mismos, como tampoco en relación con las circunstancias del hecho, el móvil de éste, ni valorar pruebas y, menos aún, graduar las penas a imponer o exonerar de responsabilidad a la persona solicitada en extradición.

²⁷ Corte Constitucional, Sentencia SU-110 de 2002.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-780 de 2004.

²⁹ Corte Constitucional Sentencia C-243 de 2009



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Es decir, si bien es cierto, en el trámite previo a la entrega de la persona solicitada participan dos órganos judiciales del Estado colombiano, también lo es que el procedimiento respectivo **no concluye con una decisión judicial, sino con una actuación de carácter administrativo**, pues se trata de la entrega de una persona para que el Estado requirente, en ejercicio de su soberanía y en cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales, lleve a cabo el proceso respectivo, dentro del cual se resolverá sobre la responsabilidad penal del solicitado. Como lo ha manifestado la jurisprudencia Constitucional³⁰:

“Los fundamentos y la consiguiente controversia sobre la decisión judicial de la autoridad extranjera, con base en la cual se pide la extradición, tienen su escenario natural en los respectivos estrados judiciales, es decir, al interior del correspondiente proceso penal adelantado en el Estado solicitante y no ante autoridades judiciales colombianas, que deben cooperar, junto con el Ejecutivo, para que la ubicación en país distinto a donde se cometió el presunto delito, no sea vía para eludir la acción de la justicia, que internacionalmente debe permanecer aliada y diligente en la lucha contra la criminalidad”.

En este orden, la competencia de la Sala de Casación Penal, en esta materia, se encuentra prevista en los artículos 502 y siguientes del código de procedimiento penal; según los cuales a ésta Corporación le corresponde verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Carta Política, para evitar la extradición de personas requeridas por delitos políticos o por hechos anteriores a la expedición del Acto Legislativo 01 de 1997, en el caso de la extradición de colombianos por nacimiento, según lo previsto en el artículo 35 de la Carta Política; además, dicha Corporación ha de velar porque la persona solicitada no sea sometida a tratos inhumanos, crueles ni degradantes, como tampoco a penas proscritas en Colombia, tales como la de muerte o prisión perpetua³¹.

Con relación a sus atribuciones en el trámite de la extradición, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, manifestó lo siguiente³²:

“La noción de extradición no corresponde a la de un proceso judicial en el que se someta a juicio la conducta del requerido, sino a un mecanismo de cooperación internacional cuyo objeto es impedir la evasión a la justicia por parte de quien habiendo ejecutado conductas delictivas en territorio extranjero se oculta en el nacional en cuya jurisdicción obviamente carecen de competencia las autoridades que lo reclaman y así

³⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-460 de 2008.

³¹ Corte Constitucional Sentencia C-460 de 2008.

³² Corte Constitucional sentencia en el asunto de radicación 22072, noviembre 3 de 2004.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

responda personalmente por los cargos que le son imputados y por los cuales se le convocó a juicio criminal, o cumpla la condena que le haya sido impuesta, es claro que por ello no hay lugar en desarrollo de su trámite a cuestionamientos referidos a la validez o mérito probatorios sobre la ocurrencia del hecho, el lugar de su realización, la forma de participación o el grado de responsabilidad del encausado, ni sobre la normatividad que prohíbe y sanciona el hecho delictivo o la calificación jurídica realizada y tampoco en relación con la competencia del órgano judicial del país solicitante, o la validez del trámite en el cual se le acusa, pues tales aspectos conciernen al exclusivo y excluyente ámbito de las autoridades judiciales del Estado requirente, de modo que su planteamiento y controversia debe hacerse al interior del respectivo proceso por medio de los mecanismos que la legislación de allí tenga previstos.

No por diversas razones la fase judicial de la extradición que se verifica ante la Corte Suprema culmina no con un fallo con los efectos que le son propios frente a la res iudicata, sino con un concepto que siendo precisamente por eso inimpugnable sólo puede tener por objeto la constatación de que la documentación presentada es formalmente válida; que el solicitado se encuentra plenamente identificado; que el hecho que motiva el pedido también esté previsto en Colombia como delito y sancionado con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años; que la providencia proferida en el extranjero -si no se trata de sentencia- sea equivalente a nuestra resolución de acusación y que cuando fuere el caso se observe de conformidad con el marco normativo señalado por el Gobierno Nacional lo previsto en los tratados públicos”.

En concordancia con lo anterior, la Sala de Casación Penal ha manifestado³³:

“... en Colombia el trámite de extradición, no corresponde a la noción estricta de proceso judicial en el que se juzgue la conducta de aquel a quien se reclama en extradición, por tanto, no tienen cabida cuestionamientos relativos a la validez o mérito de la prueba recaudada por las autoridades extranjeras sobre la ocurrencia del hecho, el lugar de su realización, la forma de participación o el grado de responsabilidad del encausado; la normatividad que prohíbe y sanciona el hecho delictivo, la calificación jurídica correspondiente; la competencia del órgano judicial; la validez del proceso en el cual se le acusa; la pena que le correspondería purgar para el caso de ser declarado penalmente responsable; o la vigencia de la acción penal; pues tales aspectos corresponden a la órbita exclusiva y excluyente de las autoridades del país que eleva la solicitud y su postulación o controversia debe hacerse al interior del respectivo proceso utilizando al efecto los instrumentos que prevea la legislación del Estado que formula la solicitud”.

En este orden de ideas, se destaca que la Corte Constitucional³⁴ al referirse a la naturaleza del trámite de extradición, señaló que se trata de “(...) un procedimiento especial que, cuando es resuelto en favor del Estado requirente, concluye con un acto administrativo expedido por el Presidente de la República, decisión respecto de la cual proceden las acciones contencioso administrativas, particularmente la de nulidad y restablecimiento del derecho, prevista en el artículo 85 del código contencioso administrativo, sin perjuicio de que la persona afectada con las respectivas decisiones

³³ Asunto de radicación 25.333, julio 4 de 2006.

³⁴ Sentencia C-243 de 2009



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

pueda ejercer la acción de tutela, siempre y cuando se presenten las hipótesis previstas en el artículo 86 de la Constitución Política. (...)”.

Así mismo, la Corte Constitucional resaltó que:

“Mediante el procedimiento administrativo propio de la extradición queda a salvo el principio de respeto por la soberanía del Estado requirente, más aún cuando la función jurisdiccional dentro de cada Estado demuestra ante la comunidad internacional el grado de autonomía de sus autoridades. De su parte, el Estado colombiano se encuentra obligado a acatar lo dispuesto en los tratados, convenios y acuerdos internacionales, pues en esta materia el artículo 9º de la Constitución Política establece:

“Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia”. (...)³⁵.

5. De la subsidiariedad de la acción de tutela

De acuerdo con el principio de subsidiariedad que rige la acción de tutela, este instrumento constitucional en principio no puede ser empleado como mecanismo principal y definitivo para resolver controversias sobre las cuales el legislador ha previsto medios judiciales especializados y definitivos para su resolución, dentro de los cuales también se garantiza la protección y garantía de los derechos fundamentales.

Una de las principales razones de lo expuesto, es que el legislador, teniendo en cuenta determinadas situaciones de hecho y de derecho, y por consiguiente, la naturaleza, ejercicio, garantía y protección de los derechos de las partes, intervinientes y/o de la comunidad en general, ha elaborado acciones y procedimientos judiciales especializados para el mejor proveer de cierto tipo de situaciones, de acuerdo a las directrices de la Constitución Política.

En este sentido, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, ha establecido como causales de improcedencia de la acción de tutela, las siguientes:

“1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia

³⁵ *Ibidem.*



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

2. Cuando para proteger el derecho se pueda invocar el recurso de habeas corpus.
3. Cuando se pretenda proteger derechos colectivos, tales como la paz y los demás mencionados en el artículo 88 de la Constitución Política. Lo anterior no obsta, para que el titular solicite la tutela de sus derechos amenazados o violados en situaciones que comprometan intereses o derechos colectivos siempre que se trate de impedir un perjuicio irremediable.
4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.
5. Cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto.” (Resaltado por la Sala)

De esta manera, se resalta que la Corte Constitucional en varios pronunciamientos ha señalado que la procedencia de esta acción constitucional se encuentra condicionada a la inexistencia o ineficacia de los medios ordinarios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico. En ese orden de ideas, esta acción, como mecanismo residual y subsidiario, no puede remplazar las figuras procesales destinadas a obtener la satisfacción de sus derechos, ni puede subsanar la incuria o negligencia de las partes en hacer uso de la manera y dentro de los términos previstos legalmente³⁶.

Adicionalmente, la jurisprudencia constitucional ha sostenido que en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar que: “(...) (i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional (...)”³⁷.

Asimismo, la Corte Constitucional ha indicado que el perjuicio ha de ser inminente, por lo que las medidas que se requieren para conjurarlo deben ser urgentes; no basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a una gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona; la urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya

³⁶ Sentencia SU-111 de 1997 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

³⁷ Corte Constitucional, Sentencia T- 177 de 14 de marzo de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.

6. De la procedencia de la acción de tutela para cuestionar actos administrativos

Dada la subsidiariedad de la acción de tutela, es claro que el legislador estableció unas garantías jurídicas, para que los mecanismos ordinarios se utilicen de manera preferente. No obstante, en el evento que el afectado invoque el amparo constitucional para cuestionar un acto administrativo, el juez de tutela deberá evaluar i) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela; y ii) si el medio judicial ofrece una protección “*cierta, efectiva y concreta de los derechos fundamentales*”³⁸, en caso contrario, el amparo por vía de tutela resulta procedente.

Para la jurisprudencia constitucional otra interpretación de la procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra acto administrativo consiste en que la entidad pública haya incurrido en una vía de hecho, el cual exige un análisis más intenso y riguroso que el llevado a cabo frente a decisiones judiciales³⁹. Al respecto, frente al paralelo de esta figura en sede judicial y administrativa, la Corte en la sentencia T- 418 de 2003 desarrolló el problema así:

“(...) tratándose de una vía de hecho en una sentencia judicial, debidamente ejecutoriada, el juez de tutela debe considerar que si se reúnen las características constitucionales de la vía de hecho atrás mencionadas, eventualmente puede proferir el amparo correspondiente, por estar agotado para el afectado cualquier otro medio de defensa judicial, frente a una decisión judicial que, incuestionablemente, es producto del capricho o de la arbitrariedad del funcionario judicial.

“Pero, si se trata de una decisión proferida en proceso administrativo, fiscal o disciplinario, en la que se alega la existencia de una vía de hecho en la decisión correspondiente, el examen del juez de tutela es distinto, pues, en estos casos, el afectado siempre puede acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa. En estos eventos, cuando existe indudablemente la vía de hecho, según las circunstancias del caso concreto, y frente a un perjuicio irremediable, debidamente sustentado, el juez de tutela puede conceder la acción de tutela, como mecanismo transitorio, o, excepcionalmente, en forma definitiva”.

³⁸ Sentencia T-822 de 2002, en esa sentencia se cita la T-569 de 1992, que señaló lo siguiente: “De allí que tal acción no sea procedente cuando exista un medio judicial apto para la defensa del derecho transgredido o amenazado, a menos que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

³⁹ Corte Constitucional, sentencias: T-150 de 1996, M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa; T-806 de 2004, M.P.: Clara Inés Vargas Hernández;



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

En el plano administrativo, la jurisprudencia constitucional ha indicado que cuando se estudie la procedibilidad de la tutela porque no existe otro mecanismo judicial de defensa, hay varios criterios que deberá estimar el juez al momento de tomar una decisión. En primer lugar, resulta de especial importancia que la autoridad administrativa haya notificado el inicio de la actuación a los afectados, procedimiento indispensable para que estos puedan ejercer su derecho de defensa y contradicción⁴⁰.

En segundo lugar, si los ciudadanos fueron efectivamente notificados, es necesario que hayan asumido una actuación diligente en la protección de sus derechos, pues son ellos los primeros llamados a velar porque sus garantías fundamentales e intereses legítimos sean respetados. **En este sentido, los particulares deben haber agotado todos los recursos administrativos y los medios de control regulados en la legislación vigente que hayan tenido a su alcance.**

Sin embargo, cuando la entidad accionada, obra de forma abusiva o negligente y no ponga en conocimiento del ciudadano afectado el inicio de una actuación administrativa adelantada en su contra, el procedimiento administrativo queda viciado de nulidad, debido a que se impide el ejercicio del derecho de defensa, lo que vulnera el derecho fundamental al debido proceso. En ese evento, deberá estudiarse si con el acto administrativo proferido se puede ocasionar un perjuicio irremediable, de ser así resulta procedente acudir a la acción de tutela, de lo contrario se debe acudir al medio de control ordinario previsto por el legislador.

Así mismo, si las actuaciones de la administración no advierten una situación de riesgo que puedan llegar a poner en peligro al accionante, el amparo de tutela tampoco resulta procedente y es pertinente que el afectado acuda a los otros medios de defensa judicial.

Como se anotó anteriormente, el amparo constitucional es procedente en aquellos asuntos en los cuales se demuestre que pese a existir otros mecanismos ordinarios para la defensa de los derechos fundamentales involucrados, éstos carecen de

⁴⁰ Corte constitucional, Sentencia T – 051 de 2016



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

idoneidad para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio debe ser inminente, grave, urgente y que su protección sea impostergable.

Los anteriores requisitos deben ser analizados en cada caso concreto, pues como regla general, no solamente debe hallarse acreditada la gravedad de la situación sino también que los mecanismos ordinarios no sean eficaces para la real protección de los derechos fundamentales involucrados.

7. Caso concreto

Los accionantes plantean la vulneración de sus derechos fundamentales a la verdad, justicia, reparación integral y no repetición, porque consideran que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, al emitir el Concepto de 6 de abril de 2022, y el Gobierno Nacional al proferir la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, con los cuales se resolvió la solicitud de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David a los Estados Unidos de América; conduciría a obstruir la continuidad de los procesos judiciales adelantados contra el señor Úsuga David en Colombia, afectando la consecución de la verdad y la materialización de una justicia efectiva a favor de las víctimas, por los hechos de violencia en los que participó el mencionado sujeto en la región de Urabá.

Agregaron que acuden a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable con la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga, pues su remisión a los Estados Unidos de América puede ocasionar una dilación de los procesos judiciales tramitados en Colombia en su contra, conllevando a una situación de impunidad.

Con el fin de resolver los cargos alegados por la parte actora, la Sala analizará tanto la actuación desplegada por la Corte Suprema de Justicia, como la decisión emitida por el Gobierno Nacional dentro del procedimiento de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

7.1 El Concepto de 6 de abril de 2022 emitido por la Corte Suprema de Justicia.

Teniendo en cuenta las intervenciones de las partes y los documentos allegados por las mismas, la Sala advierte que en el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- La Jurisdicción Especial para la Paz – JEP, mediante Auto N° SRVNH-04/03-12/19 de 7 de octubre de 2019, reconoció a los accionantes como víctimas del conflicto armado suscitado en la región del Urabá dentro del caso N° 04 de la JEP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 1922 de 2018⁴¹.
- El Gobierno de los Estados Unidos de América, a través de Notas Verbales No. 1078, No. 1083 de 30 de junio de 2015 y No. 1827 de 25 de septiembre 2015, presentó solicitud de detención preventiva con fines de extradición del ciudadano colombiano señor Dairo Antonio Úsuga David, identificado con la cédula de ciudadanía No. 71.980.054; quien es requerido para comparecer a juicio por delitos de tráfico de narcóticos, concierto para delinquir con fines de narcotráfico, concierto para cometer homicidio y porte ilegal de armas.
- El Fiscal General de la Nación, mediante las resoluciones del 10 de julio, 5 y 23 de octubre de 2015, dispuso la captura con fines de extradición de Dairo Antonio Úsuga David.
- El Gobierno de los Estados Unidos de América mediante Nota Verbal N° 1412 del 29 de julio de 2021, retiró la Nota Diplomática N° 1078 del 30 de junio de 2015, por “razones procesales”. Así, el Fiscal General de la Nación, mediante Resolución del 25 de octubre de 2021, canceló solo la orden de captura con fines de extradición proferida el 10 de julio de 2015, en contra Dairo Antonio Úsuga David. De ese modo, quedaron vigentes las órdenes de captura con fundamento en las Notas Verbales No. 1083 del 30 de junio de 2015 y No. 1827 del 25 de septiembre de 2015.

⁴¹ Índice 2 registro del Sistema de Gestión Judicial SAMAJ



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

- El 23 de octubre de 2021, el señor Dairo Antonio Úsuga David, alias “Otoniel”, fue capturado en un operativo adelantado entre el Ejército, la Policía y la Armada Nacional, en zona rural entre los municipios de Necoclí y San Pedro de Urabá.
- Posteriormente, el Gobierno de los Estados Unidos de América, por medio de la Nota Verbal N° 2245 de 23 de noviembre de 2021, *formalizó* nuevamente la solicitud de extradición de Dairo Antonio Úsuga David, incluyendo acusaciones adicionales provenientes de la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York.
- El señor Dairo Antonio Úsuga David, a través de apoderado, mediante escrito de 8 de febrero de 2002, le solicitó a la JEP aceptar su sometimiento a dicha jurisdicción y decretar a su favor, como medida cautelar, la “*suspensión de la orden de extradición*” que se tramita en su contra.
- La Subsala Especial B de Conocimiento y Decisión de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial de Paz, mediante Resolución N° 1008 de 25 de marzo de 2022, dispuso lo siguiente:

“(…) **PRIMERO.- RECHAZAR** la solicitud de sometimiento presentada por el señor **Dairo Antonio Úsuga David**, identificado con C.C. 71.980.054, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO.- EXHORTAR a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia para que, de acuerdo con lo consignado en esta providencia, considere que, en caso de conceptuarse favorablemente la solicitud de extradición, pueda disponerse en la modalidad condicionada a i) que la entrega se haga una vez el señor Úsuga David haya cumplido con los requerimientos del SIVJNR para concretar el derecho de las víctimas a la verdad y ii) a que, una vez se cumpla la pena correspondiente en Estados Unidos de América, ese gobierno deporte al mencionado a Colombia, con la finalidad de que asuma la responsabilidad por los delitos acá cometidos, sin necesidad de una solicitud de extradición elevada por el gobierno colombiano para tal fin. (...)”.

La anterior decisión fue objeto de solicitud de nulidad y recursos de reposición y apelación, por parte del directamente afectado y de las organizaciones de víctimas intervinientes⁴².

⁴² Lo dicho según se advierte en el fallo de tutela de 27 de abril de 2022, radicado N° 1500584-16.2022.0.00.0001 (SRT-ST-071/2022), expedido por la Subsección Cuarta de Conocimiento de Acciones de Tutela de la Sección de Revisión del Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial para la Paz.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

El 6 de abril de 2022, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, acogiendo el exhorto realizado por la JEP, emitió Concepto favorable a la “*solicitud de extradición del ciudadano colombiano **Dairo Antonio Úsuga David**, formulada por el Gobierno de los Estados Unidos de América*”, por algunos de los cargos requeridos. Sin embargo, con relación a los derechos de las víctimas, la Corte dijo lo siguiente:

“(...) 10. Precisiones respecto a los derechos de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición

El defensor, luego de transliterar los artículos 35 de la Constitución Nacional, 153 de la Ley 1957 de 2019 y 504 de la Ley 906 de 2004 y apartes de la decisión CSJ CP184-2021, Rad. 53719, solicita a la Corte que se condicione la entrega del requerido por un término indefinido hasta tanto culmine con el aporte de verdad en el sistema de Justicia Transicional y sea juzgado por los varios procesos que se adelantan en el país en contra del requerido por violaciones graves a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, con el fin de proteger y privilegiar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación, dada su prevalencia constitucional, para lo cual trajo a colación algunos instrumentos internacionales.

Al respecto, se debe señalar que, en efecto, la Sala en la decisión CSJ CP184-2021, Rad. 53719 emitió concepto favorable de extradición, pero difirió la entrega del requerido hasta el momento en que la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas de la JEP verifique e informe al Gobierno Nacional sobre alguno de los dos escenarios siguientes: (i) que el requerido haya terminado en Colombia el cuestionario preparado por la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas de la JEP «dentro del cual está actualmente ofreciendo *verdad y reparación* a las víctimas a raíz de su sometimiento al SIVJRNR», para lo cual se concedió un término máximo de seis (6) meses; o (ii) que la precitada Sala informe al Gobierno Nacional que el solicitado dejó de cumplir los compromisos adquiridos a partir de su sometimiento al SIVJRNR.

Sin embargo, contrario a lo solicitado por el defensor de **DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID**, el anterior precedente no resulta aplicable a este caso, dadas las evidentes y trascendentes disimilitudes.

En efecto, en aquella oportunidad, se acreditó que el requerido era comandante de la Columna Móvil Daniel Aldana de la antigua guerrilla de las FARC-EP, y en tal condición se sometió al SIVJRNR y fue vinculado al macrocaso No. 02 que adelanta la Sala de Reconocimiento de Verdad, Responsabilidad y Determinación de los Hechos y Conductas de la JEP «*correspondiente a las graves violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, presuntamente cometidas por exintegrantes de las FARC-EP y miembros de la Fuerza Pública en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1990 y antes del 1 de diciembre de 2016 en los municipios de Ricaurte, Tumaco y Barbacoas en el Departamento de Nariño*».



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Se acreditó, además, que el requerido estaba cumpliendo a cabalidad con los compromisos adquiridos a partir de su sometimiento al SIVJRN y fundamentalmente, con los fines principales de garantizar los derechos a la verdad, justicia, reparación y no repetición que asisten a las víctimas del conflicto armado interno colombiano.

Sin embargo, el caso que ahora concita la atención de la Sala no se adecúa a los presupuestos fácticos arriba expuestos, pues, en primer lugar, se probó que el requerido **DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID** no es sujeto de esa jurisdicción, a tal punto que la Subsala Especial B de Conocimiento y Decisión de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP mediante resolución N° 1008 del 25 de marzo de 2022 resolvió rechazar la solicitud de sometimiento por él presentada, de modo que no está vinculado ni constitucional ni legalmente con el cumplimiento de los compromisos que se derivan del componente judicial.

Ahora bien, es cierto que **facultativamente** el requerido **DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID** puede concurrir a suministrar verdad a los componentes no judiciales - Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición - CEV y la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas – UBPD-, mediante el aporte de su testimonio, sin embargo, nada obsta para que ello se pueda llevar a cabo en el intervalo entre la emisión de éste concepto y la decisión del Gobierno Nacional de conceder o no la extradición, o entre éste último acto y la entrega formal del requerido, o incluso, desde los Estados Unidos de América, a través de los medios virtuales.

Así, el requerido puede ser visto y escuchado las veces que sean indispensables, para la complacencia de los derechos de las víctimas, en el marco del SIVJRN de la JEP, en virtud del uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC).

La Sala no desconoce el derecho que tienen las víctimas de los múltiples delitos cometidos por **DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID** en el territorio nacional a conocer la verdad, a que se haga justicia y a ser reparados de manera efectiva; sin embargo, la Corte no puede dejar de considerar la actitud renuente, contumaz y de desprecio absoluto que, en el pasado, ha asumido el requerido frente a las víctimas y el sistema de justicia nacional, en su componente ordinario, e incluso, en el transicional de Justicia y Paz. En efecto:

DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID se desmovilizó formalmente el 3 de septiembre de 2005, sin embargo, en vez de cumplir con los compromisos de la Ley de Justicia y Paz, continuó delinquiendo y se dedicó a la promoción, planeación, organización y financiación de grupos paramilitares sucesores de las AUC, desde 2006 al 2008 y, desde el año 2009 al 2021 se rearmó en una nueva estructura criminal denominada Autodefensas Gaitanistas de Colombia o “Los Urabeños”, grupo que precisamente luego se denominó “Clan Úsuga” y, finalmente, “Clan del Golfo”, siendo esa la razón por la cual la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá lo excluyó de ese sistema de justicia transicional, luego de considerar que el ahora requerido no contribuyó a la ubicación de personas desaparecidas ni a la reparación a las víctimas, dado que fue renuente a comparecer al proceso, todo lo contrario, continuó con su actuar delictivo.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Al respecto, en la resolución N° 1008 del 25 de marzo de 2022, la Subsala Especial B de Conocimiento y Decisión de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la JEP señaló lo siguiente:

“54. De acuerdo con lo establecido en la providencia de 19 de noviembre de 2015, proferida por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, por la que se dispuso la exclusión del señor Dairo Antonio Úsuga David de la lista de postulados beneficiados por la Ley 975 de 2005 de Justicia y Paz, luego de su desmovilización y la de José Vicente Castaño Gil, “tuvo lugar un fenómeno de expansión y reconfiguración de grupos criminales con plena configuración a partir del año 2009 y hasta el 2014”.

55. Señala la misma providencia que fue con ocasión a que el mencionado no acudió a las distintas citaciones y a que no se advirtió su contribución respecto de la ubicación de personas desaparecidas, reparación a las víctimas, entre otros, que la Fiscalía, con base en el numeral 1° del artículo 11 de la Ley 975 de 2005, adicionado por el artículo 5° de la Ley 1592 de 2012, puso de presente su renuencia a comparecer al proceso y solicitó la exclusión del postulado a ese proceso.

56. Así las cosas, aun cuando es un hecho probado que se perfeccionó su desmovilización (3 de septiembre de 2005), el cumplimiento de su compromiso de abandono de la vida delictual no se cumplió, al punto que cuando “retomó” las armas en el año 2009, su posición de poder dentro de la estructura armada era tal que se lo consideraba el líder de la nueva organización, las Autodefensas Gaitanistas de Colombia, también denominada inicialmente como “Los Urabeños”.

57. Es así que pasó de ser un miembro de las AUC que militó en las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá, que comandó el Bloque Centauros, que en su proceso de desmovilización incumplió los compromisos adquiridos en el marco de la Ley de Justicia y Paz, para luego comandar las

(...)

68. Ello explica su comportamiento cuando fue postulado de Justicia y Paz, escenario en el que desatendió reiterativamente los llamados hechos por parte de la administración de justicia e incumplió los deberes correlativos a su inclusión como beneficiario de la Ley 975 de 2005, motivado por su activa participación entre los años 2006 al 2009 en la conformación de las Autodefensas Gaitanistas de Colombia o “Los Urabeños”, grupo que precisamente luego se denominó “Clan Úsuga” y, finalmente, “Clan del Golfo”, junto con Daniel Rendón Herrera, alias Don Mario, que se identificó en sus formas con las AUC y corresponde, en los términos planteados por el Centro Nacional de Memoria Histórica, a un “grupo armado posdesmovilización” 51, nacido en el marco de las necesidades de ejercer control territorial con el abandono de las AUC y de apropiación de las rutas del narcotráfico, lo que implicó la continuidad de la violencia. (...).”

Por último, la Corte no desconoce las cargas inherentes a la investigación y juzgamiento de conductas atentatorias contra bienes jurídicos protegidos por el DIH, frente a los compromisos internacionales adquiridos por el Estado, sin embargo, se insiste, el concepto favorable a la extradición no implica de ningún modo la renuncia al procesamiento y enjuiciamiento de los crímenes cometidos por el requerido en el territorio Nacional.”



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Una vez precisado lo anterior, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, emitió algunos condicionamientos para que el Gobierno Nacional los tuviera en cuenta al momento de proferir el acto administrativo respectivo. Sobre el particular de las víctimas dijo lo siguiente:

“(...) Si el Gobierno Nacional concede la extradición, ha de garantizar al reclamado su permanencia en la nación requirente y el retorno a Colombia en condiciones de dignidad y respeto de ser sobreseído, absuelto, declarado no culpable o eventos similares; incluso, después de su liberación por haber cumplido la pena que le fuere impuesta.

También se impone condicionar la concesión del pedido de extradición a que, una vez se cumpla alguno de los anteriores supuestos, el gobierno de los Estados Unidos de América deporté al mencionado a Colombia, con la finalidad de que asuma la responsabilidad por los delitos acá cometidos, sin necesidad de una solicitud de extradición elevada por el gobierno colombiano para tal fin.

*Se advierte imprescindible que el Gobierno Nacional, en el evento que decida entregar al requerido, exija al Gobierno de los Estados Unidos de América que facilite a las autoridades colombianas, cada vez que sea necesario, tener contacto con **DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID**, a fin de garantizar a las víctimas sus derechos, a través del uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC). (...)” (Cursiva y subrayado ajeno al texto original)*

De acuerdo con lo anterior, se observa que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, luego de examinar la solicitud de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David y los documentos allegados por el Gobierno de los Estados Unidos de América, concluyó que el requerimiento por los cargos de narcotráfico cumplía con los presupuestos del artículo 35 de la Carta Política, toda vez que las conductas por las cuales el señor Úsuga David es solicitado, son de naturaleza común, más no de carácter político.

Adicionalmente, el referido concepto señaló frente a las acusaciones foráneas y la nota verbal de formalización de los pedidos, que el implicado ejecutó las conductas endilgadas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997, cuando fue emitido el Acto Legislativo N° 01 de 1997.

Así mismo, advirtió que el lugar de la comisión de los ilícitos de “*Concierto para delinquir con fines de narcotráfico y Tráfico o porte de estupefacientes*”, se situó entre Colombia y los Estados Unidos de América, tal y como se infería de las notas



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

verbales y las declaraciones emitidas por los Agentes Especiales de la Administración para el Control de Drogas – DEA.

Aunado a lo mencionado, la Corte, en relación con la garantía de no extradición por la pertenencia a las FARC – EP, precisó que en el expediente estaba acreditado que la JEP, mediante Resolución N° 1008 de 2022, rechazó la solicitud de sometimiento invocada por el señor Dairo Antonio Úsuga, luego de considerar que los ex miembros de las Autodefensas Unidas de Colombia y los miembros de Bandas Criminales, no hacen parte de los destinatarios de la jurisdicción de paz, y el requerido no fue integrante de las FARC-EP, sino de las autodefensas, así como tampoco es un tercero civil o colaborador o financiador de grupos armados.

Con todo, la Corte Suprema de Justicia concluyó que en el caso del señor Úsuga David no se advertía alguna causal de orden Constitucional que constituyera un impedimento para acceder a la solicitud de extradición.

Posteriormente, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, con base en la documentación allegada por el Gobierno de los Estados Unidos de América y por las autoridades nacionales, analizó los presupuestos de procedibilidad de la solicitud de extradición establecidos en el artículo 502 de la Ley 906 de 2004, esto es, i) la verificación plena de la identidad del solicitado, ii) el principio de doble incriminación, y iii) la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero, con el fin de aclarar los procesos judiciales y las situaciones concretas por las cuales debía responder ante las autoridades extranjeras, así como las Colombianas y, garantizar con ello los derechos del procesado.

Sumado a lo anterior, la Corte Suprema de Justicia efectuó un análisis adicional, respecto de los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación y garantía de no repetición, en cuyo contenido consideró que, si bien, la Corporación en otros casos ha diferido o condicionado la entrega de un requerido en extradición, también es cierto que esto ha sido procedente cuando se ha acreditado que el sujeto ha cumplido con sus compromisos de garantizar los derechos de las víctimas; sin embargo, tal situación no se evidencia en el caso del señor Dairo Antonio Úsuga David.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

En este sentido, la Corte precisó que el señor Úsuga David se desmovilizó formalmente el 3 de septiembre de 2005, pero que, en vez de cumplir con los compromisos de la Ley de Justicia y Paz, continuó delinquiendo y se dedicó a la promoción, planeación, organización y financiación de grupos paramilitares desde el 2006 al 2021; por lo que la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, decidió excluirlo del sistema de justicia transicional, luego de considerar que no prestó su colaboración, ni contribuyó a la ubicación de personas desaparecidas, ni a la reparación de las víctimas, dado que fue renuente a comparecer al proceso, para dedicarse a su actuar delictivo.

Por lo anterior, el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria, consideró que la emisión de un concepto favorable a la solicitud de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David, se refuerza por el hecho de que el comportamiento del requerido, a lo largo del tiempo, ha demostrado que ha sido renuente, contumaz y ha mostrado un desprecio absoluto frente a las víctimas y el sistema de justicia nacional en su componente ordinario, e incluso, en el transicional de justicia y paz, por lo que no se evidencia alguna situación especial que ameritara diferir o retener su traslado al territorio extranjero.

No obstante, la Corte Suprema de Justicia resaltó que el señor Dairo Antonio Úsuga puede acudir voluntariamente a dar su testimonio y proporcionar la verdad en los componentes no judiciales de la JEP, tales como, la *“Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No repetición – CEV y la Unidad para la Búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas”*; lo que puede hacer durante el lapso entre la emisión del Concepto y la decisión del Gobierno Nacional o la fecha de la entrega formal del requerido o incluso desde los Estados Unidos de América a través de los medios virtuales, mediante el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC).

A partir de lo anterior, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia concluyó que el concepto favorable a la solicitud de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David no implica de ningún modo la renuncia al procesamiento y enjuiciamiento de los crímenes cometidos en el territorio nacional, pues independientemente de los compromisos que en materia de delitos transnacionales ha adquirido el Estado Colombiano con otros Estados, es un deber de las autoridades judiciales nacionales



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

continuar con la investigación y juzgamiento de las conductas punibles cometidas por los ciudadanos nacionales que hayan sido extraditados.

Por lo anterior, la Corte conminó al Gobierno Nacional para que al momento de emitir el acto administrativo que conceda la extradición, requiera al Gobierno de los Estados Unidos para que se permita tener acceso de las autoridades judiciales nacionales con el señor Úsuga David, de manera virtual o presencial, con el fin de continuar con las diligencias procesales respectivas.

En este orden de ideas, esta Sala observa que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, al emitir el Concepto de 6 de abril de 2022, , no vulneró derechos fundamentales de los accionantes, toda vez que analizaron los presupuestos constitucionales y legales de procedibilidad de la solicitud de extradición, para señalar que no había impedimento para acceder a la petición de extradición, también se detuvo a valorar la posible afectación de los derechos de la víctimas con el traslado del señor Dairo Antonio Úsuga David a los Estados Unidos de América; en virtud de lo cual concluyó que su remisión a la nación extranjera, no implicaba la renuncia al procesamiento y enjuiciamiento de los crímenes cometidos por el requerido en el territorio nacional, dado que era un deber de las autoridades nacionales continuar con las respectivas actuaciones y acudir a los mecanismos de cooperación judicial entre los estados para lograr la comparecencia del señor Úsuga David a los procesos en los que es requerido y de esta manera ofrecer una expectativa cierta para la satisfacción de los derechos de las víctimas.

Al respecto, es importante señalar que la cooperación judicial internacional y los instrumentos para combatir el crimen transnacional, resultan ser idóneos para procurar la ayuda o asistencia recíproca que entre los estados, tendientes a adelantar diligencias judiciales en el territorio de los países, que como Colombia, cuentan con estos acuerdos internacionales; lo que permitiría satisfacer la necesidad de las autoridades colombianas de adelantar diligencias en el territorio extranjero, en desarrollo de un proceso o procedimiento judicial.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

En ese sentido, las solicitudes de cooperación judicial internacional se tramitan preferentemente de conformidad con lo que disponen los instrumentos internacionales bilaterales – en su defecto, los multilaterales – suscritos sobre la materia. Estos instrumentos hacen referencia a las formalidades que debe reunir la solicitud, el canal que debe emplearse para su envío y la autoridad destinataria que ejecuta la cooperación.

A falta de tratado o convenio, las solicitudes deben adecuarse a la legislación interna del Estado requirente y el Estado requerido. En este sentido, las autoridades colombianas deberán hacer sus solicitudes mediante exhorto, carta rogatoria y/o nota suplicatoria⁴³. La primera de estas figuras (carta rogatoria) es igualmente relevante para las solicitudes por parte de autoridades extranjeras, a falta de tratado o convenio aplicable. En estos casos, el Ministerio de Relaciones Exteriores funge como canal de transmisión a las autoridades requeridas.

En este orden, es claro que en el marco de la actividad diplomática existen instrumentos jurídicos que le permiten a las autoridades judiciales Colombianas solicitar asistencia judicial a otros Estados o a autoridades extranjeras; por lo que resulta evidente que la continuidad de los procesos judiciales en Colombia, seguidos en contra del señor Diario Antonio Úsuga David, no se van a paralizar con su extradición, ni mucho menos conllevarían a la impunidad, como lo advierten los tutelantes.

Finalmente, cabe señalar que la ausencia de compromiso del señor Diario Antonio Úsuga David para con las víctimas y la paz en los territorios, fue uno de los factores que determinó la favorabilidad del concepto emitido por la Corte Suprema de Justicia, pues era evidente que desde que se desmovilizó en el año 2005, el referido señor fue renuente a garantizar los derechos a la verdad, justicia, reparación y no repetición de las víctimas; dedicándose a continuar con su actuar delictivo, al punto que fue retirado de la Ley de Justicia y Paz. Por lo demás, se debe señalar, que tampoco reunía las calidades para hacer parte de la Jurisdicción Especial de Paz,

⁴³ Instrumentos establecidos en la Convención Interamericana sobre exhortos o cartas rogatorias, suscrita por los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos y aprobada por Colombia mediante la Ley 27 de 22 de febrero de 1988 “Por medio de la cual se aprueba la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, suscrita en Panamá el 30 de enero de 1975 y el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, suscrito en Montevideo el 8 de mayo de 1979”.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

por lo que ante ese escenario, no es desproporcionado que la Corte Suprema de Justicia haya emitido concepto favorable a su extradición.

7.2 La Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, emitida por el Gobierno Nacional.

Ahora bien, con relación a las actuaciones realizadas por el Ejecutivo Nacional, se encuentra acreditado en el expediente que, una vez recibido el Concepto Favorable emitido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Gobierno Nacional, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 503 de la Ley 906 de 2004, procedió a emitir la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, mediante la cual concedió la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO PRIMERO: Conceder la extradición del ciudadano colombiano DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 71.980.054, para que comparezca a juicio ante las autoridades de los Estados Unidos de América, por los cargos Uno (Concierto para distribuir cinco kilogramos o más de una mezcla y una sustancia conteniendo una cantidad detectable de cocaína, con la intención, el conocimiento y teniendo causa razonable para creer que la cocaína sería importada ilegalmente a los Estados Unidos) y Dos (Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de una mezcla y una sustancia conteniendo una cantidad detectable de cocaína a bordo de una embarcación sujeta a la jurisdicción de los Estados Unidos), imputados en la Acusación Sustitutiva en el Caso Numero 15-CR20403- DIMITROULEAS(s) (también referido como Caso 1:15-cr-20403-WPD), dictada el 2 de noviembre de 2021, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida; por el cargo Dos (Concierto (a) para importar cinco kilogramos o más de cocaína a los Estados Unidos, y (b) para distribuir cinco kilogramos o más de cocaína, con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería importada ilegalmente a los Estados Unidos) imputado en la Acusación Sustitutiva en el Caso Numero S3 04 Cr. 962 (LAP), dictada el 16 de junio de 2009, en el Distrito Sur de Nueva York; y por la violación número uno (Concierto para la elaboración y distribución internacional de cocaína); violaciones números dos a cuarenta y cuatro (Distribución internacional de cocaína) descritas en el Cargo Uno (Participar en una empresa delictiva continua) y por el cargo Dos (Concierto para fabricar y distribuir cinco kilogramos o más de cocaína con la intención, el conocimiento y teniendo causa razonable para creer que la cocaína sería importada ilegalmente a los Estados Unidos) descritos en la Cuarta Acusación Sustitutiva en el Caso Numero 14- cr- 00625(DLI)(VMS) (también referido como Cr. No. 14-625 (S-4) (DLI), Caso No. 14-CR-625 (S- 4) (DLI), y Caso 1:14-cr-00625-DLI), dictada el 4 de noviembre de 2021, en el Distrito Este de Nueva York.

ARTÍCULO SEGUNDO: Negar la extradición del ciudadano colombiano DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID por la violación número cuarenta y cinco (Concierto para cometer asesinato – Personas que representaban una amenaza y que se percibía que era una amenaza para el CDG) contenida en el cargo Uno (Participar en una empresa delictiva continua) y por el cargo Tres (Usar, portar, mostrar y disparar



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

armas de fuego durante y en relación con un delito de tráfico de drogas ilícitas, uno o más de dichas armas de fuego era una ametralladora, y colaborando e instigando ese delito) imputados en la Cuarta Acusación Sustitutiva en el Caso Numero 14- cr-00625(DLI)(VMS) (también referido como Cr. No. 14-625 (S-4) (DLI), Caso No. 14-CR-625 (S-4) (DLI), y Caso 1:14- cr-00625-DLI), dictada el 4 de noviembre de 2021, en el Distrito Este de Nueva York, teniendo en cuenta que para estas conductas la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia emitió concepto desfavorable, al verificar que tuvieron total ocurrencia en Colombia.

ARTÍCULO TERCERO: *No diferir la entrega del ciudadano colombiano DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID por cuenta de las investigaciones, procesos y condenas en Colombia, de conformidad con lo expresado en la parte motiva de la presente resolución.*

ARTÍCULO CUARTO: *Ordenar la entrega del ciudadano DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID al Estado requirente bajo el compromiso de que éste cumpla las condiciones establecidas en el inciso segundo del artículo 494 de la Ley 906 de 2004, esto es, que el ciudadano requerido no será sometido a desaparición forzada, a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni a las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación. Tan pronto se reciba el mencionado compromiso, el Ministerio de Justicia y del Derecho remitirá copia de la decisión y de las garantías ofrecidas a la Fiscalía General de la Nación para que se adelanten las gestiones necesarias y se proceda a la puesta a disposición del Estado requirente de la persona reclamada.*

ARTÍCULO QUINTO: *Advertir al Estado requirente que el ciudadano extraditado no podrá ser juzgado ni condenado por un hecho anterior y distinto del que motiva la presente extradición, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 494 de la Ley 906 de 2004. De igual forma se advierte que no podrán ser incluidos hechos o material probatorio anteriores al 17 de diciembre de 1997.*

ARTÍCULO SEXTO: *Advertir al Estado requirente sobre la necesidad de prestar en este caso toda la colaboración y ayuda necesaria para que al señor ÚSUGA DAVID se le brinde la posibilidad de intervenir en las diligencias o actividades judiciales que disponga la justicia colombiana, a fin de garantizar a las víctimas sus derechos, a través del uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC).*

ARTÍCULO SÉPTIMO: *Advertir al Estado requirente que, cumplida una eventual condena por los delitos por los que se concede la extradición o cuando de algún modo cese el motivo de detención en los Estados Unidos de América, el ciudadano requerido debe retornar al país, ante lo cual se pide al Estado requirente que realice las gestiones que sean del caso para que el señor DAIRO ANTONIO ÚSUGA DAVID sea deportado a Colombia sin necesidad de una solicitud de extradición elevada por el gobierno colombiano, con la finalidad de que responda por los delitos cometidos en Colombia (...).*

Dicho acto administrativo fue notificado personalmente el 8 de abril de 2022, al ciudadano Dairo Antonio Úsuga David y a su apoderado, mediante oficio MJD-OFI22-0011817-GEX-1100.

Dentro del término legal, el apoderado del señor Úsuga David, a través de correo electrónico del 25 de abril de 2022, presentó recurso de reposición contra la



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Resolución Ejecutiva N° 078 del 8 de abril de 2022, el cual aún no se ha decidido; razón por la cual no se encuentra agotada la vía administrativa.

De lo anterior, se advierte que la actuación administrativa mediante la cual el Gobierno Nacional concedió la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David, esto es, la Resolución Ejecutiva N° 078 del 8 de abril de 2022, no ha cobrado firmeza, pues de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011, los actos administrativos quedarán en firme: *“1.) Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso. 2.) Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos. (...)”*. Sin embargo, en el presente asunto, el supuesto previsto en el numeral segundo del artículo referido no se ha acreditado en el plenario, por lo que no se puede afirmar que la decisión del Gobierno Nacional haya adquirido firmeza, toda vez que no se ha agotado la actividad administrativa.

Al respecto, es importante señalar que la firmeza de un acto administrativo es un aspecto fundamental para que las autoridades administrativas puedan ejecutar materialmente los actos que profieren en el cumplimiento de sus funciones. En este sentido, el artículo 89 de la Ley 1437 de 2011 dispone que: *“Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad. (...)”*.

Bajo este contexto normativo, es claro que la Resolución Ejecutiva N° 078 del 8 de abril de 2022, al no encontrarse en firme, no tiene la potencialidad de producir efectos jurídicos, para exigir su ejecución, por lo que en todo caso resulta evidente que la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David está sujeta a la resolución definitiva del recurso de reposición interpuesto por su apoderado.

Ahora bien, una vez decidida la actuación administrativa y la Resolución 078 del 8 de abril de 2022 haya adquirido firmeza, dicho acto administrativo constituye una decisión respecto de la cual proceden los medios de control contencioso administrativos, particularmente el de nulidad y restablecimiento del derecho,



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

previsto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional en la sentencia C-243 de 2009. Ante esta eventualidad, y de producirse este escenario, los tutelantes pueden solicitar su vinculación y pedir las medidas cautelares que para el efecto prevé la ley.

De esta manera, la Sala observa que el señor Dairo Antonio Úsuga David, no solo cuenta con la posibilidad de agotar el recurso de reposición en sede administrativa, sino que además tiene la oportunidad para ejercer el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (artículo 138 Ley 1437 de 2011) contra las decisiones proferidas por el Gobierno Nacional en el marco de su procedimiento de extradición, por lo que resulta evidente que existe otros escenarios en virtud de los cuales, tanto el afectado directo, como las víctimas, pueden exponer sus argumentos y razones para dejar sin efecto la actuación administrativa que definió la solicitud de extradición del señor Dairo Antonio Úsuga.

Así las cosas, se considera que la acción de tutela no es el mecanismo para cuestionar la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, pues como se advirtió previamente, los escenarios naturales e idóneos para atacar la legalidad y validez de dicha actuación, en primer lugar, corresponde a la administración y eventualmente, a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Es importante resaltar que la Corte Constitucional colombiana ha sostenido que los mecanismos ordinarios de lo contencioso administrativo serán desplazados por la jurisdicción constitucional cuando el medio de control no garantice la protección de los derechos fundamentales afectados o, lo será en forma transitoria, cuando se requiere la intervención urgente del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela puede proceder como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable⁴⁴, cuando se presenta una situación de amenaza o de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible.

⁴⁴ Decreto 2591 de 1991, - Artículo 6.-la acción de tutela no procederá: "1.- Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquéllas se utilicen como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable (...)"



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Este amparo es eminentemente temporal, como lo reconoce el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos: *“En el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”*.

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, deben concurrir los siguientes elementos: *“(i) el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento trascendente en el haber jurídico (moral o material) de una persona; y la (iv) respuesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable (...)”*⁴⁵.

En el *sub lite*, los accionantes, en el escrito de tutela, alegan que la decisión del Gobierno Nacional de conceder la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David puede constituir un perjuicio irremediable, pues restringe la continuidad de los procesos judiciales tramitados en Colombia en su contra y, por consiguiente, les impide a las víctimas acceder a la verdad, justicia y reparación por parte del referido señor, dado que no se puede obtener su comparecencia a los estrados judiciales nacionales.

Para la Sala, el argumento planteado por la parte actora carece de fundamento alguno, pues hasta tanto la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022 no produzca efectos jurídicos, no es posible advertir o inferir una situación inminente que pueda afectar los derechos fundamentales de los actores, al punto de constituir un perjuicio irremediable.

No obstante, como se indicó previamente, la extradición del señor Dairo Antonio Úsuga David no implica *per se* la renuncia de las autoridades judiciales Colombianas de continuar con el procesamiento y enjuiciamiento del señor Úsuga David, por los delitos cometidos en territorio nacional, toda vez que existen

⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-961 de 1999.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

suficientes mecanismos de comunicación e instrumentos diplomáticos para solicitar a las autoridades de los Estados Unidos de América la comparecencia del referido sujeto a las diligencias judiciales en Colombia.

En este orden, como quiera que los accionantes no acreditaron en debida forma la existencia de una situación de gravedad o urgencia derivada de la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, que afecte concretamente sus derechos fundamentales, para la Sala la procedibilidad de la tutela, al menos de manera transitoria, no tiene vocación de prosperidad.

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias jurisdiccionales y administrativas y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela los peticionarios deben haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo.

En virtud de lo anterior, la Sala estima que la acción objeto de estudio, en torno a la presunta vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes derivado Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, se torna improcedente, en el entendido que el agotamiento efectivo de los mecanismos administrativos y ordinarios de defensa judicial, no sólo es un acto de diligencia exigible a los ciudadanos frente a sus propios asuntos procesales, sino un requisito necesario para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de defensa.



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

III DECISIÓN

Por las razones expuestas, la Sala negará la acción de tutela respecto del cuestionamiento planteado por los accionantes contra el Concepto de 6 de abril de 2022, emitido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y, declarará improcedente el amparo constitucional con relación a la actuación realizada por el Gobierno Nacional con la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Por otro lado, el señor Dairo Antonio Úsuga David, solicitó a través de su apoderado, el traslado del libelo constitutivo de este amparo constitucional, lo cual no resulta ser procedente, dado que no es parte en este asunto. No obstante, con el propósito de garantizar su derecho a la comparecencia en el proceso, si a bien lo tiene, se le reconocerá personería para actuar a su abogado, doctor Camilo Alfredo Santacoloma Patiño, en los términos y para efectos del poder otorgado.

Frente a la medida provisional adoptada en esta tutela, la Sala se abstiene de emitir pronunciamiento al respecto, toda vez que esta ya fue levantada mediante auto de la fecha, suscrito por el ponente, atendiendo los argumentos que en esta providencia se reiteran.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección “B”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR el amparo de tutela invocado por los señores Bernardo Vivas Mosquera y Ana del Carmen Martínez, de la Comunidad de Autodeterminación y Vida Digna del Cacarica – CAVIDA; María Ena Castaño Flórez y Uribel Tuberquia, de la Comunidad de las Camelias; Dagoberto Pretel del Consejo Comunitario Cabeceras; Guillermo Peña de la Comunidad de Pichima, Quebrada del Litoral San Juan; Jaime Maheche de ASOAIBA; Dobaybi Sinigui Bailarin del Cabildo Mayor de Murindo; Digna Aurora Castaño de la comunidad de la Larga Tumarado, Carlos



Radicado: 11001-03-15-000-2022-02267-00
Demandante: Bernardo Vivas Mosquera y otros
Demandado: Presidencia de la República y otros
Acción de Tutela – Fallo de Primera Instancia

Quiro Castaño Sierra de la Comunidad Jiguamiando; Silvia Berrocal de Comupaz y; Manuel Rivas Torres, de la Zona Humanitaria de Camelias, contra el Concepto de 6 de abril de 2022, emitido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de tutela presentado por los aquí accionantes contra la actuación realizada por el Gobierno Nacional, en cabeza del señor Presidente de la República y sus ministros, materializada en la Resolución N° 078 de 8 de abril de 2022, por los motivos señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- NEGAR la solicitud de traslado del libelo demandatorio constitutivo de este amparo constitucional al señor Dairo Antonio Úsuga David. No obstante, para garantizar su derecho de comparecencia, **RECONOCER** personería para actuar al doctor Camilo Alfredo Santacoloma Patiño, en los términos y para los efectos del poder otorgado.

CUARTO.- De no ser recurrida la presente providencia, **por Secretaría** remitir a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Se deja constancia de que esta providencia se firma en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema valida la integridad y autenticidad del presente documento en el link <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>

Discutida y aprobada en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

CÉSAR PALOMINO CORTÉS
(Firmado electrónicamente)

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ
(Firmado electrónicamente)

CARMELO PERDOMO CUÉTER
(Firmado electrónicamente)