

Proceso No 21892

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Aprobado acta No. 051

Magistrado Ponente:

Dr. MAURO SOLARTE PORTILLA

Bogotá, D. C., dieciséis de junio del año dos mil cuatro.

Conceptúa la Corte sobre la solicitud de extradición del ciudadano colombiano GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, formalizada por el Gobierno de los Estados Unidos de América mediante Nota verbal No. 2286 del 23 de diciembre de 2003.

1.- LA SOLICITUD

1.1.- El Gobierno de los Estados Unidos de América, por conducto de su Embajada en Colombia, mediante Nota Verbal No. 1917 fechada el 30 de octubre de 2003, dirigida al Ministerio de Relaciones Exteriores, solicitó la detención provisional con fines de extradición del señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, contra quien el día 26 de septiembre de 2003 se formalizó la resolución de acusación No. 03-20802 CR- LENARD ante la Corte Distrital de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de Florida, mediante la cual se le acusa de: (1) concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína; (2) concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína; y (3) intento de importar a los Estados Unidos de América cinco kilogramos o más de cocaína.

Informó igualmente, que por estos cargos y en esa misma fecha, por orden de la citada Corte, se dictó auto de detención en contra del ciudadano requerido, el cual permanece válido y ejecutable.

Precisó la Nota que GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, es ciudadano de Colombia, nacido el 22 de noviembre de 1974 en Bogotá, Colombia. Es portador de la cédula colombiana No. 79.779.943 y el pasaporte colombiano No. AF-126970. Se cree que el solicitado en extradición se encuentra en Colombia (fls. 1 y ss. carpeta anexa).

1.2.- De esta solicitud, el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia dio traslado al Ministerio del Interior y de Justicia, y al Fiscal General de la Nación. Esta autoridad, mediante Resolución de 4 de noviembre de 2003, decretó la captura con fines de extradición del señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN “quien se identifica con cédula de ciudadanía 79.779.943” (fls. 11-14). La aprehensión del requerido tuvo lugar el día seis de ese mismo mes en la ciudad de Bogotá, por miembros de la Dirección Central de Policía Judicial (fls. 31-41 carpeta anexa).

1.3.- Con Nota Verbal No. 2286 del 23 de diciembre de 2003, la Embajada de los Estados Unidos de América formaliza ante el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, la solicitud de extradición del referido ciudadano colombiano, quien “es requerido para comparecer a juicio por delitos federales de narcóticos. Es el sujeto de la resolución de acusación No. 03-20802 CR- LENARD, dictada bajo sello el 26 de septiembre de 2003, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida, mediante la cual se le acusa de:

“-Cargo 1. Concierto para importar cinco kilogramos o más de Cocaína, en violación del Título 21, Secciones 952 (a), 963 y 960 (b) (1) (B) del Código de los Estados Unidos”.

“-Cargo 2. Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína, en violación del Título 21, Secciones 841 (a) (1), 846 y 841 (b) (1) (A) (ii) del

Código de los Estados Unidos; y

“-Cargos 3, 4 y 5. Intento de importar en los Estados Unidos cinco kilogramos o más de cocaína, en violación del Título 21, Secciones 952 (a), 963 y 960 (b) (1) (B) del Código de los Estados Unidos”.

Precisa que “un auto de detención contra el señor Afanador Marín por estos cargos fue dictado el 26 de septiembre de 2003 por orden de la Corte arriba mencionada. Dicho auto de detención permanece válido y ejecutable”.

Anota, además, que “los hechos de este caso indican que Gabriel Afanador Solano, Gustavo Martelo Smith, Guillermo Enrique Segrera de la Espriella, Marco Aurelio Gómez Hurtado, Ruperto Arturo Roldán Torres, Freddy Alonso Witt Rodríguez, Gabriel Eduardo Afanador Marín, Juan Carlos Rodríguez Vergara, Edgardo Antonio Visbal Narváez, Claudia Patricia Puello Hernández, Jorge Mario de Jesús Fernández Borge, Carlos Alejandro Coneo Contreras, Fabián José Coneo Contreras, Igor Federico Manotas López, Jorge Iván Senior Vanhouten, Rafael Ignacio Lopera García, Raúl González Herrera, Winston Moreno Ibarguen, Alfonso Alvarez de Hoyos, Arley García Herazo, y Justiniano Bello Vecino son miembros de una organización delictiva (la organización Afanador Solano) la cual transporta cantidades múltiples de kilogramos de cocaína desde Colombia a los Estados Unidos, específicamente Miami, Florida. La organización de tráfico de narcóticos ha estado traficando cocaína desde por lo menos agosto de 2002 y continúa haciéndolo hasta la fecha. La evidencia que sustenta la resolución de acusación incluye comunicaciones interceptadas con autorización judicial, declaraciones de testigos, narcóticos incautados, y otras técnicas investigativas. En Marzo de 2003, el Servicio de Guardacostas de Colombia abordó la embarcación colombiana Valentina e incautó aproximadamente 480 kilogramos de cocaína escondida en bolsas de granos de café. La Valentina estaba transportando la cocaína para la organización Afanador-Solano. En septiembre de 2003, una embarcación pesquera de la

organización Afanador-Solano entregó a otra embarcación pesquera encubierta aproximadamente 370 kilogramos de cocaína para su distribución final en los Estados Unidos”.

Indica que “Gabriel Eduardo Afanador Marín es el hijo de Gabriel Afanador Solano y su mano derecha. En ocasiones, Afanador Marín ha actuado como la principal fuente de comunicación entre su padre y otros miembros de la organización de narcóticos. Afanador Marín igualmente presta asistencia en cuanto a los pre-arreglos para los despachos de cocaína. Afanador Marín fue el principal contacto con el capitán de la embarcación de habla inglesa que fue contratado para recibir los despachos de la cocaína el 21 de febrero de 2003, de marzo de 2003, y del 3 de septiembre de 2003.

“Todas las acciones adelantadas por el acusado en este caso fueron realizadas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997”

Informa, finalmente, que GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN es ciudadano colombiano, nacido el 22 de noviembre de 1974, en Bogotá, Colombia y es portador de la cédula de ciudadanía colombiana No. 79.779.943 y del pasaporte colombiano No. AF-126970 (fls. 157-161 anexo).

Para tales efectos, adjunta los siguientes documentos debidamente autenticados, traducidos y legalizados por el Consulado de Colombia en Washington, D.C.:

1.3.1.- Declaración jurada en apoyo de la solicitud de extradición, rendida ante la Corte Distrital de los Estados Unidos de América -Distrito Sur de la Florida-, por Joseph A. Cooley, Fiscal Federal Adjunto de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de la Florida, en la cual refiere que en cumplimiento de sus funciones oficiales ha llegado a familiarizarse con los cargos y la evidencia en la causa que se le sigue a GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN y otros, “la cual se originó de una investigación de una asociación delictiva para importar y de la tentativa de importar cocaína en el 2003”.

Manifiesta que el 26 de septiembre de 2003, un gran jurado federal con sede en el Distrito Sur de la Florida, presentó un auto de acusación en la causa identificada con el número 03-20802-CR-LENARD en contra de veintidós personas, entre las cuales se incluye a GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, a quienes se les acusa de “asociación delictiva para importar una sustancia controlada (5 kilogramos o más de cocaína) a los Estados Unidos de un lugar fuera de éste”; “asociación delictiva para poseer con la intención de distribuir una sustancia controlada (5 kilogramos o más de cocaína)” y tres alegaciones de “tentativa de importar una sustancia controlada”.

Aclara que “las porciones de los estatutos que son pertinentes a este caso, han sido anexados a esta declaración jurada como el Documento de prueba A. Cada uno de estos estatutos estaba debidamente promulgado y en vigencia en el momento que fueron cometidos los delitos y en el momento que se presentó el auto de acusación. Estos permanecen en plena vigencia y efecto. Una violación de cualquiera de estos estatutos constituye una felonía bajo las leyes de los Estados Unidos”

En el acápite que en la declaración se destina al “Sumario de los hechos de la causa”, advierte que “como se expresó en más detalle, en la declaración jurada del Agente Especial Christopher Ciccione, de la Agencia de Ejecución de las leyes de Inmigración de la Aduana de los Estados Unidos, los acusados estaban involucrados en una asociación delictiva para importar a los Estados Unidos desde Colombia, cientos de kilos de cocaína. GABRIEL AFANADOR SOLANO fue el organizador de la organización. Todos los actos llevados a cabo por los fugitivos para los cuales se ha pedido su extradición ocurrieron después de diciembre 17 de 1997”.

Anota que “los actos con relación al Auto de Acusación indican que en o hacia aproximadamente el 1 de agosto de 2002, la Unidad de Investigaciones Especiales de la Policía Nacional Colombiana (de aquí en adelante ‘SIU’), inició varias interceptaciones de líneas telefónicas, autorizadas legalmente, de teléfonos asociados

con las personas identificadas como Freddy Witt (identificado plenamente más tarde como FREDDY ALONSO WITT RODRÍGUEZ), un traficante de drogas conocido, involucrado con varias organizaciones de narcóticos. Aproximadamente el 17 de agosto de 2002, la 'SIU' interceptó una conversación telefónica entre Freddy WITT y Guillermo Enrique SEGRERA DE LA ESPRIELLA, un asociado allegado de Afanador -Solano y Gustavo MARTELO SMITH. Después de esa interceptación, la 'SIU' comenzó a interceptar los teléfonos usados por muchos de los miembros de la organización de Afanador SOLANO. A través de su investigación, la 'SIU' hizo la interceptación de cientos de conversaciones telefónicas en las cuales miembros de la organización de Afanador SOLANO discutieron sus actividades de narcóticos. Además, la 'SIU' hizo vigilancia física para confirmar la identidad de las personas que se escuchaban en las conversaciones interceptadas.

"En o hacia agosto de 2002, Agentes Especiales de Ejecución de Inmigración y Aduanas (ICE), de la oficina regional de Miami, recibieron información de un informante confidencial (de aquí en adelante 'CI'), con relación a un nacional colombiano identificado como Gabriel 'LNU' (Last Name Unknown) (Apellido Desconocido), (más tarde identificado como Gabriel Afanador SOLANO). El 'CI' les informó a los Agentes que Afanador SOLANO es un conocido traficante de cocaína, el cual utiliza 'go fast boats' (lanchas pequeñas que se utilizan en el mar, usadas por narcotraficantes para transferir drogas de un barco más grande a la costa), para entrar por contrabando grandes cantidades de cocaína de Colombia a Jamaica. De acuerdo al CI, la cocaína es enviada de Jamaica a México, de donde ésta es luego entrada por contrabando a través de la frontera a los Estados Unidos. AFANADOR SOLANO tiene una residencia en Aventura, Florida (más tarde identificada como el 3500 Mystic Point Drive, Apartment 1108). No mucho más tarde después de esto, AFANADOR SOLANO se comunicó con CI estableciendo una asociación de negocios para entrar por contrabando cocaína a Miami, Florida.

“La Investigación del ‘ICE’ / ‘DEA’ (Agencia Anti-drogas de los Estados Unidos) de Miami y la investigación de las interceptaciones del ‘CNP’ (la Policía Nacional Colombiana) estaban en proceso durante la última parte del 2002 y a principios del 2003. Cada investigación compiló evidencia sobre la organización en grande escala de narcóticos de AFANADOR SOLANO, cuya meta era la de importar grandes cantidades de cocaína a los Estados Unidos desde Colombia”.

Anota que “se ha adjuntado como el Documento de Prueba D, la declaración jurada del Agente Especial Christopher Ciccione, Agente Especial de las Autoridades de Ejecución de Inmigración y Aduanas (ICE), la cual provee más información sobre los detalles de la investigación y sobre la identificación de los fugitivos” (fls. 92-102 carpeta anexa).

1.3.2.- Resolución acusatoria de los Estados Unidos de América contra GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN y otros, proferida el 26 de septiembre de 2003 dentro del caso penal No. 03 -20802 CR-LENARD (fls. 71-80 anexo).

1.3.3.- “Orden de arresto”, emitida el 26 de septiembre de 2003 por la Corte Distrital de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de la Florida, contra GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, mediante la cual se ordena proceder a su arresto y llevarlo ante el Magistrado más cercano para que responda por los cargos de “asociación delictiva para importar y asociación delictiva para poseer con la intención de distribuir 5 kilogramos o más de cocaína y la tentativa de importar 5 kilogramos o más de cocaína” (fl. 69).

1.3.4.- Disposiciones sustanciales aplicables al caso (fls. 82-89 carpeta anexa).

1.3.5.- Declaración jurada en apoyo de la solicitud de extradición, rendida por Christopher Ciccione, Agente Especial de la Agencia de Ejecución de leyes de Inmigración y de Aduana de los Estados Unidos de América en Miami-Florida, quien manifiesta que “desde enero del 2003, hasta el 3 de septiembre del 2003, hubo tres operaciones principales

encubiertas, llevadas a cabo por los Estados Unidos y la 'CNP' (la Policía Nacional Colombiana) involucrando a AFANADOR SOLANO, a sus co-asociados delictivos y su extensa organización de tráfico de narcóticos. Esas operaciones fueron 1) una tentativa fracasada de importar grandes cantidades de cocaína a los Estados Unidos el 21 de febrero de 2003. La falla se debió a lo que AFANADOR SOLANO describió como un problema mecánico con la 'go fast boats' (lancha pequeña que se utiliza en el mar, usadas por narcotraficantes para transferir drogas de un barco más grande a la costa). 2. El decomiso el 12 de marzo de 2003, de 480 kilogramos de cocaína por la Guardia Costera Colombiana de AFANADOR SOLANO, cuando estaba siendo transportada a los Estados Unidos. 3. Una entrega al agente encubierto de la 'ICE', más de 370 kilogramos de la cocaína de AFANADOR SOLANO, el 3 de septiembre de 2003".

La declaración incluye "un resumen de los principales eventos de la investigación, los cuales condujeron a las tres operaciones mencionadas arriba".

Respecto de GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, anota que "es el hijo y la mano derecha de AFANADOR SOLANO. En algunas ocasiones, AFANADOR MARÍN ha actuado como la fuente primaria de comunicación entre su padre y otros miembros de la organización de narcóticos. AFANADOR MARÍN también ayuda con los arreglos para los envíos de cocaína. AFANADOR MARÍN fue el contacto primario entre el capitán del barco que hablaba inglés que fue contratado para recibir los embarques de cocaína en o hacia el 21 de febrero de 2003, marzo del 2003 y 3 de septiembre del 2003".

Respecto de la identificación del requerido en extradición, precisa que es un ciudadano colombiano, nacido el 22 de noviembre de 1974, en Bogotá, Colombia. Tiene cédula de ciudadanía número 79.779.943 y pasaporte número AF-126970 (fls. 44-66 anexo).

1.4.- De acuerdo con lo previsto por el artículo 514 del Código de procedimiento penal, el Ministerio de Relaciones Exteriores dio traslado de la documentación al Ministerio del

Interior y de Justicia y conceptuó, además, que “por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del Código de Procedimiento Penal colombiano” (fl. 168 anexo).

1.5.- El Ministerio del Interior y de Justicia, por su parte, adjunto al oficio 00535 fechado el 20 de enero de 2003, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 517 del Código de procedimiento penal, dio curso ante la Corte de la solicitud de extradición, y documentos anexos, presentada por el Gobierno de los Estados Unidos de América a través de su Embajada en Colombia (fl. 1 cno. Corte).

2.- Después de requerir el nombramiento de defensor por parte del solicitado en extradición, por auto de ocho de marzo del año en curso, de conformidad con lo previsto por el artículo 518 del Código de procedimiento penal, se corrió el traslado pertinente para la solicitud de pruebas (fls. 17 cno. Corte), durante el cual el defensor de confianza solicitó el recaudo de algunas con la finalidad de establecer si la Fiscalía o los organismos de seguridad del Estado adelantan alguna investigación relacionada con la ilicitud por la que se solicita la extradición y, de otra parte, la actividad comercial que el señor AFANADOR MARÍN desarrolla en Colombia (fls. 20 y ss.).

3.- El recaudo de dichas pruebas fue negado por improcedente en proveído de doce de mayo último, en el cual, además, se dispuso correr el respectivo traslado para presentar alegatos de conclusión (fls. 31 y ss. cno. Corte).

4.- ALEGATOS DE CONCLUSION.

Durante el término de traslado para presentar alegatos previos al Concepto de la Corte, no hicieron uso de este derecho el Procurador Delegado ni el defensor de confianza del requerido en extradición, señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN.

SE CONSIDERA:

1.- Aclaración previa.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 35 de la Carta Política, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo No. 01 de 1997, la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto con la ley.

Dado que en este caso el Gobierno Nacional conceptuó sobre la ausencia de convenio aplicable en materia de extradición con el país solicitante (Estados Unidos de América), y estableció la consecuente aplicación de lo previsto, en el referido tema, por el Código de Procedimiento Penal, la Corte abordará el estudio de los aspectos sobre los cuales debe emitir el concepto, previstos por el artículo 520 ejusdem.

Es de precisar, además, que de la solicitud y documentos anexos se establece que las actividades delictivas que se le imputan al señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN tuvieron ocurrencia en el exterior, no versan sobre delitos políticos, y los hechos por cuya realización ha sido acusado fueron cometidos con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 de 1997, modificadorio del artículo 35 de la Carta Política, por lo que no resulta pertinente hacer alguna salvedad al respecto.

Lo dicho no es óbice para aclarar que en el caso del señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, de la documentación allegada se establece que el concierto para delinquir traspasó las fronteras nacionales al tener por finalidad importar a territorio de los Estados Unidos de América y poseer con la finalidad de distribuir allí, cinco kilogramos o más de mezclas o sustancias que contenían una cantidad detectable de cocaína, como así se precisa en la acusación, la solicitud y los documentos anexos a ella, según los cuales se trata de la ejecución de pluralidad de planes criminales por medio de conductas delictivas dirigidas desde Colombia y sobre cuya ejecución se acordó consumar íntegramente en el exterior, en este caso en el país requirente.

Al efecto baste con destacar que en el pliego enjuiciatorio en que se apoya la solicitud de

extradición se indica que “en el Condado de Dade, en Miami, en el Distrito Sur de la Florida, y en otros lugares”, GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN y otros, se asociaron delictivamente “para importar dentro de los Estados Unidos” cinco kilogramos o más de cocaína. También, que los acusados se asociaron delictivamente “para poseer con la intención de distribuir”, cinco kilogramos o más de cocaína y; además, que en dicho lugar los acusados “intentaron importar a los Estados Unidos, de un lugar fuera de éste, una substancia controlada de la clasificación II, es decir, cinco (5) kilogramos o mas de una mezcla y substancia que contenía una cantidad perceptible de cocaína”.

Asimismo, en la declaración jurada rendida por el señor Christopher Ciccione, Agente Especial de la Agencia de Ejecución de las leyes de Inmigración y de Aduana de los Estados Unidos de América, a la cual remite el Fiscal Auxiliar Joseph A. Cooley, en referencia al solicitado en extradición, señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, manifiesta que “ha actuado como la fuente primaria de comunicación entre su padre y otros miembros de la organización de narcóticos”, “también ayuda con los arreglos previos para los envíos de cocaína, y “fue el contacto primario entre el capitán del barco que hablaba inglés que fue contratado para recibir los embarques de cocaína en o hacia el 21 de febrero del 2003, marzo del 2003 y el 3 de septiembre del 2003”.

Y, en la Nota Verbal No. 2286 mediante la cual la Embajada de los Estados Unidos de América formaliza la solicitud de extradición, se indica que “la organización de tráfico de narcóticos ha estado traficando cocaína desde por lo menos agosto de 2002 y continúa haciéndolo hasta la fecha”.

De manera que, independientemente del lugar donde se hubiere producido la incautación de los aproximadamente 480 kilogramos de cocaína, o que en este país se hubieren recibido o realizado las llamadas telefónicas a través de las cuales se coordinaron y dirigieron las actividades delictivas ejecutadas en el exterior y por cuya realización se

solicita la extradición, acorde con cualquiera de las hipótesis identificadas dogmática y doctrinariamente como instrumentos jurídicos para establecer el lugar de la ocurrencia del hecho (art. 14 del C. P.), tales como el lugar de realización de la acción, según el cual el hecho se entiende cometido en el lugar donde se llevó a cabo total o parcialmente la exteriorización de voluntad; y la del resultado que entiende realizado el hecho donde se produjo el efecto de la conducta; y la teoría de la ubicuidad o mixta que entiende cometido el hecho donde se efectuó la acción de manera total o parcial, como en el sitio donde se produjo o debió producirse el resultado, se tiene que la conducta atribuida por las autoridades judiciales de los Estados Unidos de América a GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, traspasó las fronteras colombianas, de lo cual surge que se satisface la condicionante constitucional de que el hecho haya sido cometido en el exterior.

2.- VALIDEZ FORMAL DE LOS DOCUMENTOS PRESENTADOS.

De la actuación se establece que los documentos allegados por la Embajada de los Estados Unidos de América, relacionados con la resolución acusatoria No. 03 -20802 CR- LENARD proferida el 26 de septiembre de 2003 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida, y la orden judicial de arresto fueron autenticados con sello y firma por el señor Clarence Maddox; las declaraciones juradas del Fiscal Auxiliar Joseph A. Cooley, y del Agente Especial Christopher Ciccione, figuran avaladas con la firma de William C. Turnoff, Juez Magistrado de los Estados Unidos de América de la Corte del Distrito Sur de la Florida, legalizados por Mary D. Rodríguez, Directora Asociada de la Oficina de Asuntos Internacionales- División de lo Penal- del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América, el Procurador General de los Estados Unidos de América, el Secretario de Estado, y el Funcionario Auxiliar de Autenticaciones del Departamento de Estado de dicho país.

Estos instrumentos, por su parte, fueron autenticados por el Consulado de Colombia en Washington, D.C., y a su vez por el Jefe de Legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la solicitud de extradición del ciudadano colombiano GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, se hizo por la vía diplomática, y que en la expedición, trámite y traducción de los citados documentos se cumplieron los ritos formales de legalización prescritos por las normas del Gobierno de los Estados Unidos de América, la Corte los tendrá como aptos para servir de prueba de aquello que ellos contienen, máxime si se cumple lo establecido por el artículo 259 del C. de P. C., modificado por el artículo 1º. Num. 118 del D.E. 2282/89, según el cual “Los documentos públicos otorgados en país extranjero por funcionario de éste o con su intervención, deberán presentarse debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República, o en su defecto por el de una nación amiga, lo cual hace presumir que se otorgaron conforme a la ley del respectivo país”, disposición aplicable al caso por virtud del principio de integración normativa previsto por el artículo 23 del C. de P. P., y el inciso último del artículo 513 ejusdem.

3.- DEMOSTRACION PLENA DE LA IDENTIDAD DEL REQUERIDO.

De lo actuado se establece que GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, quien se encuentra privado de la libertad con ocasión de este trámite, es la misma persona a la que se refiere la acusación No. 03-20802 CR-LENARD, proferida el 26 de septiembre de 2003 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de la Florida y la misma mencionada en las notas verbales mediante las cuales el gobierno de los Estados Unidos de América, a través de su Embajada en Colombia, solicitó la detención provisional con fines de extradición, y posteriormente formalizó el pedido ante las autoridades colombianas.

Esto por cuanto, en el documento enjuiciatorio se precisa que uno de los acusados es la persona que responde al nombre de GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, como asimismo se anuncia en la declaración rendida por el Fiscal Asistente y el Agente Especial de la Agencia de Ejecución de las leyes de Inmigración y de Aduana. Éste indica que el acusado nació el 22 de noviembre de 1974 en Bogotá, Colombia y se identifica con la cédula de ciudadanía colombiana número 79.779.943. A dichas características refieren las notas diplomáticas números 1917 y 2286 remitidas por la Embajada de los Estados Unidos en Colombia.

Es de resaltarse, igualmente, que con la cédula de ciudadanía mencionada, el requerido se identificó al momento de su aprehensión por los investigadores de la Dirección Central de Policía Judicial, incluso en las actas que suscribió sobre el particular (Cfr. fls. 32 y 33 carpeta anexa), así como en el poder conferido a un profesional del derecho para que lo represente en el presente asunto (fl. 24).

Se cumple, por tanto, el requisito en mención.

4.- PRINCIPIO DE LA DOBLE INCRIMINACION.

De conformidad con lo establecido por el artículo 511-1 del Código de Procedimiento Penal, para conceder la extradición es requisito indispensable que el hecho que la motiva también esté previsto en Colombia como delito y reprimido con sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años.

4.1.- Según la resolución enjuiciatoria proferida contra GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN por el Gran Jurado en sesión ante la Corte Distrital de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de la Florida, se tiene que el requerido en extradición es acusado en el CARGO UNO de haber llegado a un acuerdo con otras personas para llevar a cabo un plan común e ilegal, esto es, para importar a los Estados Unidos de América cinco kilogramos o más de cocaína, en hechos llevados a cabo en el Condado de Dade, en

Miami, en el Distrito Sur de la Florida y en otros lugares, aproximadamente desde el mes de agosto de 2002 hasta la fecha de la acusación.

En el CARGO DOS, se le acusa de haberse asociado delictivamente junto con otras personas, para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína, en hechos llevados a cabo en el Condado de Dade, en Miami, en el Distrito Sur de la Florida y en otros lugares, aproximadamente desde el mes de agosto de 2002 hasta la fecha de la acusación.

Y, en los CARGOS TRES, CUATRO y CINCO, a GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN de haber intentado importar a los Estados Unidos de América 5 kilogramos o más de cocaína, en hechos distintos llevados a cabo en el Condado de Dade, en Miami, en el Distrito Sur de la Florida y en otros lugares, los días 21 de febrero, 12 de marzo y 3 de septiembre de 2003, respectivamente.

4.2.- Las normas sustanciales aplicadas, cuya traducción fue oportunamente allegada al expediente, tratan de los delitos de concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína, concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína y; tentativa de importar en los Estados Unidos de América cinco kilogramos o más de cocaína, para cuyas conductas se establece pena de prisión no menor a diez años ni mayor que la cadena perpetua.

4.3.- En la legislación colombiana, por su parte, los delitos de “concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína, y “concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína”, de que tratan los CARGOS UNO y DOS, corresponden al “concierto para delinquir” previsto por el artículo 340 del Código Penal, modificado por el artículo 8º de la ley 733 de 2002 que entre otras hipótesis, prevé pena de prisión de seis (6) a doce (12) años cuando, como se establece de los términos de la acusación, el concierto sea para cometer delitos de narcotráfico.

Como en este caso, las autoridades judiciales de los Estados Unidos de América acusan a GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN y a otros de haber concertado, junto con otras personas, ilícita, intencionalmente y a sabiendas para importar y para poseer con la intención de distribuir sustancias estupefacientes, específicamente cocaína, es de concluirse que en relación con los CARGOS UNO y DOS de la resolución enjuiciatoria se cumple el presupuesto relativo a la doble incriminación para extraditar, pues en la legislación penal colombiana tales comportamientos también se hallan definidos como delito, y por su realización prevé pena mínima superior a cuatro años de prisión.

No puede resultar desconocido, que al señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, las autoridades judiciales de los Estados Unidos de América, por medio de la resolución acusatoria base de la solicitud, le atribuyen no únicamente la participación en un acto ilícito determinado, sino que le imputan haber acordado con otros sujetos mencionados en el pliego enjuiciatorio la realización de varios delitos relacionados con la importación, posesión y distribución de sustancias estupefacientes, por medio de llevar a cabo varios actos diferenciados en circunstancias de modo, lugar y tiempo, como se destaca en la declaración jurada rendida por el Agente Especial Christopher Ciccione.

De manera que la imputación no consiste simplemente en atribuirle coparticipación criminal en un solo hecho delictivo, sino que se funda en el acuerdo de personas asociadas en la preparación y ejecución de programas para llevar a cabo una pluralidad de punibles en cuanto planes criminales, que es precisamente lo que otorga autonomía al tipo de concierto para delinquir de que trata la legislación colombiana.

4.7.- Asimismo, en la legislación colombiana, los delitos de “intento de importar en los Estados Unidos cinco kilogramos o más de cocaína” de que tratan los CARGOS TRES, CUATRO y CINCO, encuentran correspondencia con las conductas tipificadas en el artículo 376 de la ley 599 de 2000, que define el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y establece pena de ocho (8) a veinte (20) años de prisión, para quien

sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda ofrezca, financie o suministre a cualquier título droga que produzca dependencia.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 27 del Código Penal, si la conducta se realiza en el grado de tentativa, la pena correspondiente no puede ser menor de la mitad del mínimo y ni mayor de las tres cuartas partes del máximo, esto es, en el presente evento, de cuatro a quince años de prisión.

4.8.- Como quiera, entonces, que las conductas imputadas por las autoridades de los Estados Unidos de América al señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, en Colombia corresponden a las hipótesis delictivas de concierto para delinquir y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, por cuya realización la ley establece pena de prisión en su mínimo no es inferior a cuatro años, ha de concluirse que el presupuesto relativo a la doble incriminación, se cumple.

Se satisface, por tanto, el presupuesto en mención.

5.- EQUIVALENCIA DE LA PROVIDENCIA PROFERIDA EN EL EXTRANJERO.

El artículo 511-2 del Código de Procedimiento Penal, establece como presupuesto de procedencia de la extradición “que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente”.

En este caso, no queda ninguna duda que la acusación formal introducida por el Gran Jurado ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de la Florida, en contra del señor GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, corresponde a la resolución acusatoria en la legislación colombiana, pues además de que con dicho acto procesal la actuación

subsiguiente no es otra distinta al juicio oral que finaliza con el respectivo fallo de mérito, como aquí sucede, desde el punto de vista formal es específica en señalar el lugar y la fecha o época en que los hechos tuvieron lugar, los nombres de los partícipes y la calificación jurídica de la conducta, con lo cual se satisfacen en suficiencia los aspectos fácticos y jurídicos de la imputación.

Si a ello se agrega que la legislación procesal de los Estados Unidos se estructura sobre el sistema acusatorio, y que el pliego enjuiciatorio lo formula el fiscal o el gran jurado, según el caso, que en éste la acusación del gran jurado es un pliego de cargos en contra del procesado para que se defienda de ellos en juicio, que contiene la descripción de la conducta típica imputada, con las circunstancias que la especifican, el lugar y la fecha o época de su ocurrencia, y señala las disposiciones sustanciales realizadas y su ubicación genérica y específica en el Código de la materia, no queda duda que la persona reclamada en extradición en este caso, ha sido acusada y llamada a responder en juicio por las autoridades de los Estados Unidos de América.

En consecuencia, la Corte halla satisfecho el requisito en mención.

6.- EL CONCEPTO.

La Corte es del criterio que el Gobierno Colombiano puede extraditar al ciudadano colombiano GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN por razón de los cargos a que se contrae la solicitud: CARGO UNO (“Concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína”); CARGO DOS (“Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína”); CARGOS TRES, CUATRO y CINCO (“Intento de importar en los Estados Unidos cinco kilogramos o más de cocaína”), contenidos en la resolución acusatoria No. 03 - 20802 CR- LENARD , introducida el 26 de septiembre de 2003 por un Gran Jurado ante

la Corte Distrital de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de la Florida, conforme lo solicita el Gobierno de los Estados Unidos de América, pues se satisfacen los requisitos preestablecidos a estos efectos, como viene de demostrarse.

6.1.- Aclaración final.-

Es de advertir, finalmente, que atañe al Gobierno Nacional, si en ejercicio de su competencia lo estima, subordinar la concesión de la extradición a las condiciones que considere oportunas, exigiendo en todo caso, que el solicitado no vaya a ser juzgado por un hecho distinto al que motiva la extradición, ni sometido a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes, o a castigos diferentes a los que se le hubieren impuesto en la condena, y si la legislación del Estado requirente pena con la muerte el injusto que motiva la extradición, la entrega se hará bajo la condición de que tal pena sea conmutada, en orden a lo contemplado en el artículo 512 del Código de Procedimiento Penal.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la extradición del ciudadano colombiano GABRIEL EDUARDO AFANADOR MARÍN, solicitada al Gobierno de Colombia por su homólogo de los Estados Unidos de América, por razón de los cargos a que se contrae la solicitud: CARGO UNO (“Concierto para importar cinco kilogramos o más de cocaína”); CARGO DOS (“Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de cocaína”); CARGOS TRES, CUATRO y CINCO (“Intento de importar en los Estados Unidos cinco kilogramos o más de cocaína”), contenidos en la resolución acusatoria No. 03-20802 CR- LENARD, introducida el 26 de septiembre de 2003 por un Gran Jurado ante la Corte Distrital de los Estados Unidos de América para el Distrito Sur de la Florida, conforme lo solicita el Gobierno de los Estados Unidos de América .

Por la Secretaría de la Sala, comuníquese esta determinación al requerido GABRIEL

EDUARDO AFANADOR MARÍN, a su defensor de confianza, al Agente del Ministerio Público y al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo en relación con el detenido preventivamente con fines de extradición.

Devuélvase el expediente al Ministerio del Interior y de Justicia para los trámites subsiguientes de ley.

HERMAN GALÁN CASTELLANOS

JORGE A. GÓMEZ GALLEGO ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO ALVARO O. PÉREZ PINZÓN

Comisión de servicio

MARINA PULIDO DE BARÓN JORGE L. QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS MAURO SOLARTE PORTILLA

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria