

Fernando Alberto Castro Caballero

Magistrado ponente

CP006-2018

Radicación No. 50884

(Aprobado Acta No. 025)

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de enero de de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO:

La Corte procede a emitir concepto sobre la solicitud de extradición del ciudadano colombiano Dayron Albornoz Posso, formulada por el Gobierno de los Estados Unidos a través de su Embajada.

ANTECEDENTES:

1. Mediante Nota Verbal No. 1160 del 31 de julio de 2017¹, la representación diplomática del país requirente indicó que Dayron Albornoz Posso es solicitado para que comparezca a juicio “por delitos de tráfico de narcóticos” ante la Corte del Distrito Este de Texas, donde el 14 de abril de 2016 se le dictó la acusación No. 4:16 CR 46 (también enunciada como 4:16 CR46-5) (Crone), por cuyo medio se le hizo la siguiente imputación:

Cargo Uno: Fabricación y distribución de cinco kilogramos o más de cocaína, con la intención y el conocimiento de que la cocaína sería ilegalmente importada a los Estados Unidos, o ayuda y facilitación de dicho delito, en violación del Título 21, Sección 959 del

Código de los Estados Unidos, y del Título 18, Sección 2 del Código de los Estados Unidos; y

Cargo Dos: Concierto para distribuir cinco kilogramos o más de cocaína mientras se encontraba a bordo de una embarcación sujeta a la jurisdicción de los Estados Unidos, en violación del Título 21, sección 960(b)(1)(B)(ii) del Código de los Estados Unidos, y del Título 46, Secciones 70503(a) y 70506(a) y (b) del Código de los Estados Unidos.

En la referida Nota Verbal a su vez se indicó:

La investigación reveló que Dayron Albornoz Posso y sus cuatro coasociados son miembros de una organización de tráfico de narcóticos (DTO) que ha transportado múltiples cantidades de kilogramos de cocaína desde Colombia y Ecuador a través del océano Pacífico hacia Guatemala y México, con destino final a los Estados Unidos. El 7 de octubre de 2015, la Armada Ecuatoriana interceptó una embarcación de bandera ecuatoriana en el sector de San Lorenzo en aguas ecuatorianas e incautó de manera legal 600 kilogramos de cocaína de la embarcación. El 16 de diciembre de 2015, la Guardia Costera de los Estados Unidos legalmente interceptó una embarcación pesquera de estilo panga aproximadamente a 130 millas al sur de México en aguas internacionales y legalmente incautó 805 kilogramos de cocaína de la embarcación. En conversaciones telefónicas grabadas legalmente y en reuniones realizadas con testigos que cooperan en el caso antes y después de las dos incautaciones, cada uno de los acusados participó en coordinar estas dos y otras operaciones de tráfico de narcóticos para la DTO.

El coasociado Tomás Martínez Minota coordina y supervisa todas las operaciones de la DTO; Gerardo Enrique Obando Montaña despacha las embarcaciones; el co-asociado Yerson Enrique Chiriboga Hinestroza coordina la logística y compra las embarcaciones; el co-asociado Albornoz Posso contrata a los inversionistas y cobra y hace cumplir los pagos; y el co-asociado Juan Diego Cuellar Gallego vende a los inversionistas los servicios de transporte

que ofrece la DTO. Los testigos que cooperan en el caso han confirmado que ambos cargamentos de cocaína tenía como destino final los Estados Unidos.

2. En orden a formalizar el trámite de extradición, se aportaron los siguientes documentos con su correspondiente autenticación por el Gobierno reclamante, la traducción necesaria y su legalización ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, según el caso:

2.1. Las Notas Verbales números 2021 del 14 de octubre de 2016² y 1160 del 31 de julio de 2017³, a través de las cuales la Embajada de los Estados Unidos hizo conocer y formalizó la petición de extradición.

En la primera de ellas se informó al Ministerio de Relaciones Exteriores que Dayron Albornoz Posso, “también conocido como “Peluche”, es ciudadano de Colombia, nacido el 13 de febrero de 1986, en Colombia. Es portador de la cédula colombiana No. 1.107.036.531”.

2.2. Copia de la acusación No. 4:16 CR 464 proferida el 14 de abril de 2016 en la Corte del Distrito Este de Texas, División Sherman.

2.3. Reproducción de las normas penales relevantes para el presente caso⁴.

2.4. Declaraciones juradas de Ernest González⁵, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas, y de Robert Nedeau⁶, Agente Especial de la Administración para el Control de Drogas (DEA).

2.5. Duplicado de la orden de arresto⁷ proferida en la Corte del Distrito Este de Texas contra el requerido.

2.6. Informe de consulta realizada a la Registraduría Nacional del Estado Civil de Colombia en relación con el solicitado⁸.

3. En Colombia se realizó el siguiente trámite:

3.1. El Ministerio de Relaciones Exteriores remitió¹⁰ a la Fiscalía General de la Nación la Nota Diplomática No. 2021 del 14 de octubre de 2016 procedente de la Embajada de los Estados Unidos, mediante la cual se solicitó la detención provisional con fines de extradición de Dayron Albornoz Posso y, el ente acusador, con Resolución del 20 de octubre siguiente emitió la orden respectiva¹¹.

3.2. El 7 de julio de 2017 el requerido fue aprehendido en Medellín, a quien se le identificó con la cédula de ciudadanía No. 1.107.036.531 expedida en Cali.

3.3. El 31 de julio de 2017 el Ministerio de Relaciones Exteriores envió las diligencias y la Nota Verbal No. 1160 de la misma fecha¹² al Ministerio de Justicia y del Derecho¹³, a través de la cual el Gobierno de los Estados Unidos formalizó la solicitud de extradición de Dayron Albornoz Posso.

Además, conceptuó que los tratados aplicables al presente caso son «La Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita en Viena el 20 de diciembre de 1988» y la «Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada en Nueva York, el 27 de noviembre de 2000». Igualmente, indicó que en lo no establecido en los aludidos instrumentos, se debe obrar de conformidad con “el ordenamiento jurídico colombiano”.

3.4. En el Ministerio de Justicia y del Derecho se determinó que la documentación allegada por el Gobierno solicitante reunía los requisitos formales exigidos en la normatividad procesal penal del país y, por ende, fue remitida a la Corte el 2 de agosto de 2017¹⁴.

3.5. Recibido el expediente en esta Corporación, se le reconoció personería adjetiva al abogado de confianza designado por el requerido Dayron Albornoz Posso y se ordenó correr el traslado para pedir pruebas¹⁵.

3.6. Agotado el mismo, la representante del Ministerio Público expresó que no formularía solicitudes probatorias, mientras que la defensa del reclamado solicitó la práctica de diferentes medios de convicción.

3.7. Con auto del 11 de octubre de 2017¹⁶, la Sala negó por improcedente la pretensión probatoria de la defensa y oficiosamente ordenó la valoración del requerido por parte del Instituto de Medicina Legal a fin de establecer su estado de salud.

3.9. Allegado el dictamen médico legal, el 6 de diciembre de 2017 se dispuso correr el traslado a las partes para alegar¹⁷.

ALEGATOS

La Representante del Ministerio Público:

Después de hacer referencia al procedimiento surtido, al contenido de la actuación y a la normatividad aplicable; en relación con la validez formal de la documentación presentada por el país solicitante, aduce que ésta fue aportada con la información necesaria y su correspondiente traducción y autenticación, por tanto, encuentra cumplida tal exigencia.

Sobre la demostración plena de la identidad del solicitado, después de poner de presente la información suministrada al respecto por el Gobierno reclamante, concluye que el ciudadano requerido fue capturado con fines de extradición), a quien se identificó plenamente, no existiendo duda de que se trata de la misma persona requerida, por lo cual encuentra acreditado este presupuesto.

Frente al principio de la doble incriminación, considera que también se satisface, por cuanto efectuada la confrontación entre las conductas que motivan la petición de extradición señaladas en la acusación con nuestro ordenamiento jurídico, se concluye que tales comportamientos constituyen delito, pues encuentran adecuación típica en los artículos 340

y 376 del Código Penal, bajo la denominación jurídica de concierto para delinquir y tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, sancionados cada uno con pena superior a 4 años.

En relación con la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero, estima que esta exigencia también se cumple, en consideración a que la acusación formulada en el país requirente responde a la convocatoria a juicio del ordenamiento jurídico colombiano, pues allí se indican los hechos, las normas que los recogen y se identifica la persona imputada y las conductas que se le atribuyen.

Por tanto, pide a la Corte conceptúe favorablemente la solicitud de extradición del requerido Dayron Albornoz Posso y que, de ser así, se exhorte al Gobierno Nacional para que su entrega se condicione a que solamente se le juzgue por las conductas que le sirven de sustento e, igualmente, le sean respetadas todas las garantías consagradas en la Carta Política, en el Bloque de Constitucionalidad y en los instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos, en particular a que no sea sometido a pena de muerte, desaparición forzada, tortura, tratos o penas crueles inhumanas o degradantes, destierro, prisión perpetua o confiscación.

Defensor del reclamado:

Después de referirse a la actuación surtida, el defensor manifiesta que la solicitud de extradición de Albornoz Posso se ha efectuado con “incipiente prueba” con fundamento en la cual no se le puede endilgar la comisión de una conducta delictiva que no se ha demostrado plenamente.

Alega que su representado es una persona de reconocida honorabilidad, sin antecedentes penales y trabajador, por tanto, de ser favorable el concepto, solicita se condicione la entrega a que la pena a imponer sea la mínima, acorde con la de nuestra legislación penal y de ser posible se conceda su excarcelación bajo fianza; y si presta colaboración eficaz ésta redunde en su favor, y se descuenta de la pena el tiempo que ha permanecido privado de la

libertad por cuenta de este trámite.

Para finalizar, advierte que su defendido sufre quebrantos de salud que de generar duda, se deben considerar en favor de Dayron Albornoz Posso aplicando el principio de favorabilidad al tomar la decisión. Además, que de tener cuentas con la justicia nacional, éste enfrentará los cargos.

Con estos argumentos solicita a la Corte emita concepto negativo a la solicitud de extradición de Albornoz Posso y decrete su libertad inmediata por cuanto la autoridad de los Estados Unidos no brinda argumentos sólidos para sustentar la petición de entrega.

CONCEPTO DE LA CORTE:

I. Cuestión previa

Inicialmente se debe señalar que el 14 de septiembre de 1979, entre Colombia y los Estados Unidos de América, se suscribió un «Tratado de Extradición» que se encuentra vigente, en la medida que las Partes contratantes no lo han dado por terminado, denunciado o celebrado uno nuevo, ni han acudido a ninguno de los mecanismos previstos en la «Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969» para finiquitarlo.

No obstante, actualmente no resulta posible aplicar sus cláusulas en Colombia ante la ausencia de una ley que lo incorpore al ordenamiento interno, como lo exigen los artículos 150-14 y 241-10 de la [Constitución Política](#), pues aunque se expidieron con tal propósito las Leyes 27 de 1980 y 68 de 1986, la Corte Suprema de Justicia las declaró inexecutable por vicios de forma¹⁸.

Por esa razón, la competencia de la Corporación, cuando se trata de emitir concepto sobre

la procedencia de extraditar o no a una persona solicitada por el gobierno norteamericano, se circunscribe a constatar el cumplimiento de las exigencias contenidas en las normas del Código de Procedimiento Penal vigente al momento de ocurrencia de los hechos -Ley 600 de 2000 o 906 de 2004-, toda vez que éstas regulan la materia y posibilitan cumplir con los compromisos de cooperación judicial adquiridos por Colombia, orientados a fortalecer la lucha contra la criminalidad transnacional.

Por consiguiente, en el caso examinado, el requerimiento de los Estados Unidos de América debe estudiarse confrontando los artículos 490, 493, 495 y 502 de la Ley 906 de 2004¹⁹.

Ahora, los requisitos allí contenidos se contraen a verificar (i) la validez formal de la documentación allegada por el país requirente; (ii) la demostración plena de la identidad de la persona solicitada; (iii) la concurrencia de la doble incriminación, esto es, que el hecho que motiva la solicitud de extradición tanto en el Estado reclamante como en Colombia sea delito y además que la legislación nacional lo sancione con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años y; (iv) respecto de la equivalencia que debe existir entre la providencia proferida en el extranjero y —por lo menos— la acusación del sistema procesal interno.

Así mismo corresponde atender el mandato consagrado en el artículo 35 de la Carta Política, conforme al cual la entrega de colombianos solo opera frente a hechos punibles cometidos en el exterior y con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo 01 del 17 de diciembre de 1997, a través del cual se reactivó la posibilidad de extraditar a los nacionales, con la salvedad de que no sean requeridos por delitos políticos.

Igualmente, es necesario verificar que en el país no se haya ejercido jurisdicción respecto de los mismos hechos que fundamentan la petición de entrega, como de manera pacífica lo ha establecido la Corte en su jurisprudencia.

La Sala, por consiguiente, procede a estudiar si en el caso bajo examen se cumplen dichos

presupuestos.

1. Sobre el requisito previsto en el inciso final del artículo 35 de la [Constitución Política](#), modificado por el Acto Legislativo No. 01 del 16 de diciembre de 1997, relativo a que la entrega del reclamado únicamente opera por hechos cometidos con posterioridad a la promulgación de la referida reforma:

En este sentido, se observa que de la petición de extradición formulada por el Gobierno de los Estados Unidos a través de su Embajada en Colombia y de los documentos aportados con ella, se tiene que los hechos atribuidos a Dayron Albornoz Posso habrían ocurrido, de conformidad con los cargos contenidos en la acusación No. 4:16 CR 46 emitida en la Corte del Distrito Este de Texas el 14 de abril de 2016, “desde algún momento o alrededor de enero de 2015 y desde entonces en forma ininterrumpida hasta e incluyendo el 13 de abril de 2016”²⁰.

A su vez, el Agente Especial Robert Nedeau, en su declaración jurada²¹, hizo referencia a la misma época; de donde se sigue que las conductas por cuya presunta ejecución se acusó al solicitado fueron cometidas con posterioridad a la entrada en vigencia del Acto Legislativo No. 01 de 1997, modificatorio del artículo 35 de la [Constitución Política](#), por tanto, no resulta necesario hacer salvedad alguna al respecto.

2. Sobre el requisito relativo a que los delitos se hayan cometido en el exterior, según lo consagra el inciso segundo del artículo 35 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 01 del 16 de diciembre de 1997:

En relación con tal aspecto se evidencia que en los cargos que se le atribuyen al reclamado en la acusación No. 4:16 CR 46, se indica que las infracciones habrían ocurrido en el Distrito Este de Texas y en otras partes²², a donde se pretendía importar ilícitamente cocaína. A su vez, en la declaración jurada del Agente Especial Robert Nedeau se señaló que tales ilícitos por igual se cometieron en Colombia y Ecuador a través del Océano Pacífico a Guatemala y

México, y finalmente a los Estados Unidos.

En esa medida, en atención a lo establecido por la jurisprudencia y la doctrina como criterios para determinar el sitio de ocurrencia del delito, tales como la teoría mixta o de la ubicuidad, conforme al cual se considera cometido el hecho donde se desarrolló total o parcialmente la acción, o en el lugar donde debió realizarse la acción omitida, o en el sitio donde se produjo o debió materializarse el resultado, la Sala encuentra que los comportamientos deducidos a Dayron Albornoz Posso en la acusación No. 4:16 CR 46 traspasaron las fronteras colombianas, por lo cual se satisface la condicionante constitucional de que los delitos se hayan cometido en el exterior del territorio nacional.

3. Sobre la exigencia relativa a que los delitos que sirvan de fundamento a la petición de extradición no tengan el carácter de políticos o de opinión, conforme lo prevé el inciso tercero del artículo 35 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo No. 01 del 16 de diciembre de 1997:

En relación con este presupuesto se tiene que como según los cargos endilgados al reclamado en la acusación No. 4:16 CR 46, éste se habría asociado con otras personas para en efecto producir y poseer con la intención de distribuir cocaína, a sabiendas de que la misma sería importada ilícitamente a los Estados Unidos, es claro que tales comportamientos no envuelven la condición de políticos o de opinión, pues atentan contra la salud y la seguridad públicas, por ende, también se cumple la exigencia que en tal sentido contempla el artículo 35 Superior.

II. Cuestión de fondo:

1. Validez formal de la documentación presentada:

Según lo establece el artículo 495 de la Ley 906 de 2004, la solicitud de extradición debe efectuarse por la vía diplomática y, de manera excepcional, por la consular o de gobierno a

gobierno, adjuntando copia auténtica del fallo o de la acusación proferida en el extranjero, con indicación de los actos que determinan la petición, así como del lugar y la fecha en que fueron ejecutados, los datos que permitan establecer la plena identidad del reclamado y la copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso, documentos que deben ser expedidos en la forma prevista en la legislación del país requirente y traducidos al castellano, de ser necesario.

Por ende, la revisión sobre la validez formal de la documentación, se orienta a verificar que los soportes con los cuales el Estado reclamante solicita la entrega de una persona en extradición, se sujeten a las referidas exigencias formales.

En este sentido, encuentra la Sala que dicho presupuesto fue observado por el Gobierno de los Estados Unidos al demandar la extradición del ciudadano colombiano Dayron Albornoz Posso por conducto de su Embajada.

En efecto, la solicitud se hizo por la vía diplomática y a ella se acompañó copia de la acusación No. 4:16 CR 46 dictada el 14 de abril de 2016 en la Corte del Distrito Este de Texas, decisión donde se indican los actos que sustentan la petición de entrega, el lugar y las fechas de su ejecución, mientras que en los restantes documentos aportados son precisados tales datos y se ofrece la información necesaria para establecer la plena identidad de la persona requerida.

Esto se corrobora al confrontar el contenido de las declaraciones juradas de Ernest González²³, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas, y de Robert Nedeau²⁴, Agente Especial de la Administración para el Control de Drogas (DEA), quienes reseñan los pormenores de la investigación y posterior acusación, la relación de los cargos y la normatividad aplicable al caso, la cual está contenida en el Código Federal de dicho país.

Los anteriores documentos a su vez obran certificados y autenticados por las autoridades

del país requirente y están traducidos al castellano. Además, aparece la refrendación efectuada por el cónsul de Colombia en Washington, D.C., cuya firma fue abonada por el Jefe de Legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores²⁵ lo que, de conformidad con el artículo 251 del Código General del Proceso, permite suponer que se otorgaron de acuerdo con las leyes del Estado solicitante.

Por tanto, la validez de la documentación aportada por el Gobierno requirente se encuentra debidamente acreditada.

2. Plena identidad entre el reclamado en extradición y el aprehendido con tal finalidad:

Esta exigencia se contrae a constatar la coincidencia que debe existir entre la persona solicitada por el país requirente y la aprehendida con fines de extradición, por lo cual, es bajo este contexto que corresponde analizar a la Corte la “identificación” del ciudadano reclamado.

Al efecto se tiene que, en la Nota Diplomática No. 2021 del 14 de octubre de 2016²⁶ de la Embajada de los Estados Unidos, por cuyo medio se solicitó la detención provisional con fines de extradición de Dayron Albornoz Posso, se informó al Ministerio de Relaciones Exteriores que la persona requerida nació el 13 de febrero de 1986 en Colombia y que es la titular de la cédula de ciudadanía No. 1.107.036.531

Ahora, de la documentación reunida en Colombia se concluye que se trata de la misma persona a que alude aquella petición, pues el 7 de junio de 2017, día en que el solicitado fue capturado, así se identificó²⁷, confirmándose su identidad mediante cotejo decadactilar²⁸, por tanto hay coincidencia con el individuo reclamado por el país extranjero.

3. Principio de la doble incriminación:

De acuerdo con lo estipulado en el artículo 493 de la Ley 906 de 2004, para conceder la extradición es indispensable que los hechos que la motivan estén previstos en Colombia como delito y que los mismos se encuentren reprimidos con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años.

En este sentido, se tiene que el ciudadano colombiano Dayron Albornoz Posso es requerido para que comparezca en juicio ante la Corte del Distrito Este de Texas, donde es objeto de la acusación No. 4:16 CR 46 dictada el 14 de abril de 2016, mediante la cual se le imputan los siguientes cargos:

Cargo Uno

Infracción: S. 959 del T. 21 del C. EE.UU. y la S. 22 del T.18 del C. EE.UU. (Fabricación y Distribución de cocaína con la intención y conocimiento de que la cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos)

Que desde algún momento o alrededor de enero de 2015 y desde entonces en forma ininterrumpida hasta e incluyendo el 13 de abril de 2016, en el Distrito Este de Texas y en otras partes,

...Dayron Albornoz Posso, alias Peluche ...

Los acusados, intencionalmente y a sabiendas, fabricaron y distribuyeron cinco kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenía una cantidad detectable de cocaína, una sustancia regulada de categoría II, sabiendo y con la intención de que tal cocaína sería importada ilícitamente a los Estados Unidos.

En infracción de la S. 959 del T. 21 del C. EE.UU., y la S. 2 del T. 18 del C. EE.UU.

Cargo Dos

Infracción: S. 70503(a) y 70506(a) y (b) del T. 46 del C. EE.UU. (Asociación delictuosa para poseer con la intención de distribuir cocaína estando a bordo de una embarcación sujeta a la jurisdicción de los Estados Unidos)

Que desde algún momento o alrededor de enero de 2015 y desde entonces en forma ininterrumpida hasta e incluyendo el 13 de abril de 2016, en el Distrito Este de Texas y en otras partes,

...Dayron Albornoz Posso, alias Peluche ...

Los acusados, intencionalmente y a sabiendas, se unieron, conspiraron, y se pusieron de acuerdo el uno con el otro y con otras personas conocidas y desconocidas por el Gran Jurado de los Estados Unidos, para intencionalmente y a sabiendas poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de una mezcla o sustancia que contenía una cantidad detectable de cocaína, una sustancia regulada de categoría II, estando a bordo de una embarcación sujeta a la jurisdicción de los Estados Unidos, en infracción de las S. 70503(a) y 70506(a) y (b) del T. 46 del C. EE.UU. y la S. 960(b)(1)(B)(ii) del T. 21 del C. EE.UU.

Ahora, tales conductas están descritas en las normas del país requirente, de la siguiente manera:

Sección 2 del Título 18 del Código de los Estados Unidos

Autores principales, ayudar o Instigar

a. Cualquiera que cometa un delito en contra de los Estados Unidos o ayude, instigue, aconseje, ordene, induzca o procure su comisión será castigado como el autor principal.

b. Cualquiera que voluntariamente haga que se realice un acto el cual, si hubiese sido realizado directamente por él u otra persona sería un delito contra los Estados Unidos, será castigado como el autor principal.

Sección 959 del Título 21 del Código de Estados Unidos

Posesión, fabricación o distribución de una sustancia regulada

a. Fabricación o distribución con el propósito de importación ilícita. Será ilícito que cualquier persona fabrique o distribuya una sustancia regulada de categoría I y II o flunitrazepam o un químico enlistado -

1. Con la intención de que tal sustancia o químico sean importados a los Estados Unidos ilícitamente, o en aguas a una distancia de 12 millas de la costa de los Estados Unidos; o

2. Sabiendo que tal sustancia o químico serán importados a los Estados Unidos ilícitamente, o en aguas a una distancia de 12 millas de la costa de los Estados Unidos.

b) Posesión, fabricación o distribución hecha por una persona a bordo de un avión. Será ilícito que cualquier persona a bordo de un avión perteneciente a un ciudadano de los Estados Unidos o avión registrado en los Estados Unidos-

1. Fabrique o distribuya una sustancia regulada o químico enlistado; o

2. Posea una sustancia regulada o químico enlistado con la intención de distribuir.

Sección 70503 del Título 46 del Código de los Estados Unidos

a. Un individuo no puede, intencionalmente o a sabiendas, fabricar o distribuir, fabricar o distribuir(sic) o poseer con la intención de fabricar o distribuir, una sustancia regulada mientras está a bordo de

1. Una embarcación de los Estados Unidos o una embarcación sujeta a la jurisdicción de los Estados Unidos...

Sección 70506 del Título 46 del Código de los Estados Unidos

Sanciones

a. Infracciones- Una persona que infrinja la sección 70503 de este Título será castigada según lo dispone en la sección 1010 de la Ley Cabal de Prevención y Control del abuso de drogas de 1970 (S.960 T.21 CF.EE.UU.)

b. Tentativas y asociaciones delictuosas- Una persona que intente o que conspire para infringir la sección 70503 de este Título, estará sujeta a las mismas sanciones que se disponen para aquellos que infringen la sección 70503.

Sección 960 del Título 21 del Código de los Estados Unidos

b. Sanciones

1. En caso de una infracción de la Subsección (a) de esta sección que implique

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

..

(ii) cocaína, sus sales, isómeros ópticos y geométricos y sales o isómeros;

A su vez, el Agente Especial Robert Nedeau²⁹, en relación con la imputación atribuida al reclamado, puntualizó lo siguiente:

La investigación ha revelado que ALBORNOZ POSSO era miembro de una organización narcotraficante (“DTO”) que ha transportado cantidades del orden de múltiples kilogramos de cocaína de Colombia y Ecuador a través del Océano Pacífico a Guatemala y México y finalmente a los Estados Unidos. El 16 de diciembre de 2015, el servicio de guardacostas de los Estados Unidos (USCG) interceptó una lancha pesquera en aguas internacionales al sur de México e incautó lícitamente 805 kilogramos de cocaína de la nave. Los testigos colaboradores han descrito las actividades delictivas de la DTO y el papel que ALBORNOZ POSSO tuvo en esta y en otras empresas de narcotráfico. La Investigación asimismo reveló que ALBORNOZ POSSO es un intermediario de la DTO y que recluta inversionistas para la compra de los narcóticos y que usa la DTO para las actividades de narcotráfico antes mencionadas.

Precisada la imputación de que es objeto el solicitado Dayron Albornoz Posso se tiene que las conductas de haberse asociado con otras personas para producir y poseer con la intención de distribuir gran cantidad de cocaína, a sabiendas de que la misma sería importada ilícitamente a los Estados Unidos; guardan identidad con lo descrito en los artículos 340 (modificado por los artículos 8º de la Ley 733 de 2002, 14 de la Ley 890 de 2004 y 19 de la Ley 1121 de 2006), 376 (reformado por los artículos 14 de la Ley 890 de 2004 y 11 de la Ley 1453 de 2011) y 384 del Código Penal, por cuanto tales normas, en su orden, consagran lo siguiente:

Concierto para delinquir. Cuando varias personas se concierten con el fin de cometer delitos, cada una de ellas será penada, por esa sola conducta, con prisión.. hoy cuarenta y

ocho (48) meses a ciento ocho (108) meses.

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

La pena privativa de la libertad se aumentará en la mitad para quienes organicen, fomenten, promuevan, dirijan, encabecen, constituyan o financien el concierto o la asociación para delinquir.

Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de la Naciones Unidas sobre sustancias sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Circunstancias de agravación punitiva. El mínimo de las penas previstas en... [el] artículo... anterior... se duplicará en los siguientes casos:

(...)

3. Cuando la cantidad incautada sea superior a... cinco (5) kilogramos de cocaína...

En esa medida, queda demostrado que los supuestos de hecho contenidos en los cargos uno y dos imputados al reclamado y que están contenidos en la acusación No. 4:16 CR 46 proferida el 14 de abril de 2016 en la Corte del Distrito Este de Texas, cumplen el requisito

establecido en los artículos 493 y 502 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), relativo a la doble incriminación, por cuanto describen conductas que son consideradas delictivas en Colombia, las cuales tienen una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no es inferior a cuatro años.

Por tanto, este presupuesto, al igual que los analizados en precedencia, también se satisface.

4. Equivalencia de la providencia proferida en el extranjero con la acusación del sistema procesal colombiano:

Esta exigencia igualmente se constata en el caso particular, por cuanto la decisión proferida por el Gran Jurado ante la Corte del Distrito Este de Texas es equivalente, en su contenido material, a la acusación prevista en el artículo 337 del Código de Procedimiento Penal colombiano (Ley 906 de 2004).

En efecto, revisada el acta de la acusación No. 4:16 CR 46 del 14 de abril de 2016, se observa que allí se concreta la formulación de los cargos, los hechos con su fecha de ocurrencia y las disposiciones foráneas transgredidas (conforme quedó reseñado en precedencia), así como el nombre del acusado y las conductas por él desarrolladas.

En relación con el acervo probatorio que soporta la acusación No. 4:16 CR 46, Ernest González, Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Este de Texas, al rendir declaración en apoyo de la solicitud de extradición, manifestó que la Fiscalía demostrará su caso contra Albornoz Posso “mediante varios tipos de pruebas, incluidas las pruebas de las comunicaciones lícitamente interceptadas, pruebas físicas y el testimonio de testigos”³⁰.

Por tanto, ninguna duda surge acerca del paralelismo existente entre el procedimiento foráneo y la acusación prevista en el ordenamiento procesal penal del país, bajo el entendido de que se trata de una equivalencia conceptual de decisiones y no de identidad

de formas, que en ambas legislaciones dan comienzo a la etapa del juicio, donde la defensa del requerido Dayron Albornoz Posso puede controvertir los medios de conocimiento y la acusación formulada ante la Corte del Distrito Este de Texas.

En esas condiciones, no hay duda en torno a la equivalencia existente entre la acusación dictada en el país extranjero y la pieza procesal contemplada en los artículos 336 y 337 de la Ley 906 de 2004.

La Corporación, en consecuencia, concluye que este último requisito igualmente se cumple.

Respuesta a los alegatos de la defensa.

Como quiera que solicita se emita concepto desfavorable a la solicitud de extradición de Dayron Albornoz Posso por cuanto estima que la petición se realizó con prueba incipiente y las autoridades extranjeras no brindan argumentos sólidos para sustentar la entrega.

Al respecto, cabe reiterar, que el trámite de extradición está orientado exclusivamente a la constatación objetiva del cumplimiento de un conjunto de requisitos consagrados expresamente en el Tratado de extradición aplicable al caso o en las normas del ordenamiento procedimental penal interno, en el cual no es posible discutir la responsabilidad que se atribuye al reclamado ni el mérito de la prueba que sustenta la acusación o la condena proferida en su contra, pues tales temas escapan a la naturaleza del trámite.

Así lo ha precisado la Corte en pacífica jurisprudencia:

Debido precisamente a que en Colombia el trámite de extradición no corresponde a la noción estricta de proceso judicial en el que se juzgue la conducta de aquél a quien se reclama en extradición, en su curso 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... 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 el pedido. (CSJ AP, 1 ago. 2007, rad. 27450; en igual sentido, CSJ AP1834 6 abr. 2016, rad.47505)

Este criterio igual lo ha expresado la Corte Constitucional, sobre tal temática:

..."el acto mismo de la extradición no decide, ni en el concepto previo, ni en su concesión posterior sobre la existencia del delito, ni sobre la autoría, ni sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se cometió el hecho, ni sobre la culpabilidad del imputado... todo lo cual indica que no se está en presencia de un acto de juzgamiento, como quiera que no se ejerce función jurisdicente, (Sentencia C-1106 de 2000).

Por lo tanto, la Sala no atenderá la petición del defensor.

III. Condicionamientos:

1. El Gobierno Nacional está en la obligación de supeditar la entrega de la persona solicitada, en el evento de acceder a ella, a que no pueda ser en ningún caso juzgada por hechos anteriores ni distintos a los que la motivan, a que se tenga como parte de la pena que pueda llegar a imponérsele en el país requirente, el tiempo que ha permanecido en detención con motivo del presente trámite, y a que se le conmute la pena de muerte. Igualmente, a que no sea sometida a desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, destierro, prisión perpetua o confiscación.

2. Del mismo modo, le corresponde condicionar la entrega del solicitado, a que se le respeten todas las garantías debidas en razón de su condición de nacional colombiano³¹,

en concreto a: tener acceso a un proceso público sin dilaciones injustificadas, se presuma su inocencia, esté asistido por un intérprete, cuente con un defensor designado por él o por el Estado, se le conceda el tiempo y los medios adecuados para preparar la defensa, pueda presentar pruebas y controvertir las que se alleguen en su contra, su situación de privación de la libertad se desarrolle en condiciones dignas, la pena que eventualmente se le imponga no trascienda de su persona y tenga la finalidad esencial de reforma y adaptación social.

3. El Gobierno Nacional también deberá imponer al Estado requirente, en orden a salvaguardar los derechos fundamentales del reclamado, la obligación de facilitar los medios necesarios para garantizar su repatriación en condiciones de dignidad y respeto por la persona humana, en caso de llegar a ser sobreseído, absuelto, declarado no culpable o su situación jurídica resuelta definitivamente de manera semejante en el país solicitante, incluso, con posterioridad a su liberación una vez cumpla la pena allí impuesta por sentencia condenatoria originada en los cargos por los cuales procede la presente extradición.

4. Así mismo, deberá condicionar la entrega a que el país requirente, de acuerdo con sus políticas internas sobre la materia, ofrezca posibilidades racionales y reales para que el solicitado pueda tener contacto regular con sus familiares más cercanos, considerando que el artículo 42 de la Constitución Política de 1991 califica a la familia como núcleo esencial de la sociedad, garantiza su protección y reconoce su honra, dignidad e intimidad, la cual también es protegida por la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en sus artículos 17 y 23, respectivamente.

5. Así mismo, como de acuerdo con el valoración médico legal realizada a Dayron Albornoz Posso por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses 32, este padece “eventración abdominal de larga data y se indicó que “requiere con carácter prioritario de valoración y manejo por cirugía general y la dieta ordenada por nutrición” sin que presente “un estado de salud grave por enfermedad”, ello conduce a exhortar al Gobierno Nacional para que en caso de conceder su extradición, imponga al Estado requirente que le garantice al

reclamado los derechos a la salud y la vida, ofreciéndole los tratamientos médicos y atención que exijan sus padecimientos³³.

6. Además, se advierte que en razón de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 189 de la Constitución Política, es del resorte del Presidente de la República, en su condición de jefe de Estado y supremo director de la política exterior y de las relaciones internacionales, realizar el respectivo seguimiento a los condicionamientos que se impongan a la concesión de la extradición, quien a su vez debe determinar las consecuencias que se deriven de su eventual incumplimiento.

VI. Cuestión final:

De conformidad con lo expuesto en precedencia, la Sala es del criterio que el Gobierno Nacional puede extraditar al ciudadano colombiano Dayron Albornoz Posso bajo los condicionamientos anotados, pues como viene de constatarse, están satisfechos los requisitos establecidos en nuestra legislación procesal penal para que proceda su entrega.

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

EMITE CONCEPTO FAVORABLE

En relación con la solicitud de extradición del ciudadano colombiano Dayron Albornoz Posso, formulada por vía diplomática por el Gobierno de los Estados Unidos, respecto de los cargos Uno y Dos contenidos en la acusación No. 4:16 CR 46, proferida en la Corte del Distrito Este de Texas el 14 de abril de 2016, conforme lo pide el Gobierno en mención.

Por la Secretaría de la Sala se comunicará esta determinación al requerido Dayron Albornoz Posso, a su defensor y al representante del Ministerio Público, igual que al Fiscal General de la Nación para lo de su competencia en relación con el detenido preventivamente con fines de extradición.

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

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- | | | |
|---|-------|------------------------------|
| 1 | Folio | 47, carpeta anexos. |
| 2 | Folio | 35 al 39, carpeta de anexos. |
| 3 | Folio | 47 al 52 ídem. |
| 4 | Folio | 121 carpeta anexos. |

- 5 Folio 108 ídem.
- 6 Folio 98 ídem.
- 7 Folio 129 ídem.
- 8 Folio 127 ídem.
- 9 Folio 136 ídem.
- 10 Folio 30, carpeta anexos.
- 11 Folio 2 ídem.
- 12 Folio 47 ídem.
- 13 Folio 40 ídem.
- 14 Folio 1. Cuaderno de la Corte.
- 15 Folio 11 ídem. Auto del 16 de agosto de 2017.
- 16 Folio 23, cuaderno de la Corte.
- 17 Folio 46 ídem.
- 18 Sentencias del 12 de diciembre de 1986 y 25 de junio de 1987, respectivamente.
- 19 En el presente caso se aplica la Ley 906 de 2004, por cuanto los hechos que sustentan la petición de extradición se habrían cometido después del 1 de enero de 2005, fecha en la cual entró en vigencia el nuevo Código de Procedimiento Penal.

En este sentido, ver CSJ AP, 4 abr. 2006, rad. 24187 y CSJ AP, 3 oct. 2006, rad. 25080.

20Folios 121 a 124, carpeta anexos.

21Folio 129 ídem.

22 Folios 121, carpeta anexos.

23 Folio 98, carpeta anexos.

24 Folio 129 ídem.

25 Folio 53 ídem.

26 Folio 35, carpeta anexos.

27 Folio 5 ídem.

28 Folio 13 ídem.

29 Folio 129, carpeta de anexos.

30 Folio 105, carpeta anexos.

31 Según el criterio de esta Corporación, a pesar de que se produzca la entrega del ciudadano colombiano, éste conserva los derechos inherentes a su nacionalidad consagrados en la Constitución Política y en los tratados sobre derechos humanos suscritos por el país (CSJ CP, 5 sep. 2006, rad. 25625).

32 Folio 4, cuaderno Corte.

33 En el mismo sentido, CSJ CP, 10 ago. 2005, rad. 23013; CSJ CP, 31 jul. 2009,

rad. 30329 y CSJ CP, 16 nov. 2010, rad. 32238.