

Proceso n.º 31935

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

YESID RAMIREZ BASTIDAS

Aprobado Acta N°057

Bogotá, D. C., febrero veinticuatro (24) de dos mil diez (2010).

VISTOS:

Procede la Corte a emitir concepto sobre la solicitud de extradición de la ciudadana colombiana Margarita Leonor Pabón Castro, elevada por el Gobierno de los Estados Unidos a través de su Embajada en Colombia.

ANTECEDENTES:

1. A Margarita Leonor Pabón Castro se le requiere para que comparezca en juicio por delitos federales de “lavado de dinero” ante la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, que el 5 de febrero de 2009 le dictó la acusación N° 09- CR- 110 (ESH), la que fuera sustituida por la No. S1 09- Crim – 110 (WHP) mediante la cual se le imputa el siguiente cargo, según las Notas Verbales Nos. 0518 y 1188 de 18 de marzo y 22 de mayo de 2009:

“CARGO 1.

concierto para cometer el delito de lavado de dinero, en violación del Título 18, Sección

1956 (a) (1) y (h) del Código de los Estados Unidos.

La acusación también incluye la pena de decomiso de conformidad con el Título 18, Sección 982 del Código de los Estados Unidos, la cual busca el decomiso de todos los bienes que se hayan derivado de ingresos obtenidos como resultado de la comisión de los anteriores delitos. Si dichos bienes no estuvieren disponibles, la norma anterior permite que otros bienes de la acusada sean decomisados.

Un auto de detención contra Pabón Castro por estos cargos fue dictado el 5 de febrero de 2009, por orden de la Corte arriba mencionada. Dicho auto de detención permanece válido y ejecutable.

La investigación ha revelado que desde aproximadamente octubre de 2007 hasta aproximadamente noviembre de 2008, los acusados David Eduardo Helmut Murcia Guzmán, Daniel Angel Rueda, Luís Fernando Cediell Rozo, Germán Enrique Serrano Reyes, William Suárez Suárez, y Margarita Leonor Pabón Castro operaron una red multinacional de lavado de dinero encaminada a ocultar y redistribuir las utilidades provenientes del tráfico de narcóticos. Durante dicho período de tiempo, millones de dólares de los Estados Unidos de utilidades de narcóticos fueron llevados a México en forma de dinero en efectivo, y recogidos por los acusados y sus asociados. Los fondos pertenecían a narcotraficantes ubicados en Colombia, eran depositados en varias cuentas bancarias. Con el objeto de hacer el repago a los traficantes colombianos, los acusados se ingeniaron un esquema de mercadeo de múltiples niveles utilizando varias compañías, conocidas por las iniciales de su líder, David Eduardo Helmut Murcia Guzmán, "D.M.G."

2. Para formalizar el trámite de extradición fueron aportados los siguientes documentos, efectuada la traducción necesaria y la legalización respectiva ante el Ministerio de Relaciones Exteriores:

2.1. Las Notas Verbales Nos. 0518 y 1188 de 18 de marzo y 22 de mayo de 2009, respectivamente, a través de las cuales la Embajada de los Estados Unidos hace conocer la petición de extradición.

En la primera Nota la Embajada informó al Ministerio de Relaciones Exteriores que Margarita Leonor Pabón Castro, también conocida como Margarita Castro Pabón, “es ciudadana de Colombia, nacida el 28 de mayo de 1973, en Colombia. Es portadora de la cédula colombiana N° 32.759.667”.

2.2. Copia de la acusación N° S1 09 CR-110 proferida el 17 de marzo de 2009 por el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, entre otros, contra Margarita Leonor Pabón Castro.

2.3. Copia de las disposiciones penales del Código de los Estados Unidos, relevantes en el presente caso.

2.4. Declaraciones juradas de Benjamín A. Naftalis, Fiscal Federal Auxiliar de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, y de John W. Barry, detective del Departamento de Policía de la ciudad de Nueva York, NYPD, en apoyo de la solicitud de extradición.

2.6. Fotografía de la requerida Margarita Leonor Pabón Castro.

3. En Colombia se realizó el siguiente trámite:

3.1. La Oficina Jurídica del Ministerio de Relaciones Exteriores remitió a la Fiscalía General de la Nación la Nota Verbal N° 518 de marzo 18 de 2009, procedente de la Embajada de los Estados Unidos, mediante la cual solicitó la captura con fines de extradición de Margarita Leonor Pabón Castro, entidad que mediante resolución de 20 de marzo siguiente, acogió lo pedido.

3.2. El 24 de marzo de 2009 fue notificada por la Dirección de Investigación Criminal de la Policía Nacional, en la Cárcel El Buen Pastor, la captura con fines de extradición a Margarita Leonor Pabón Castro, quien se identificó con la cédula de ciudadanía N° 32.759.667 expedida en Barranquilla.

3.3. La mencionada Oficina Jurídica mediante oficio OAJ.E. 1123 del 22 de mayo de 2009, manifestó que “por no existir Convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con el ordenamiento procesal penal colombiano”.

3.4. Iniciado el trámite previsto en el artículo 500 de la Ley 906 de 2004, el 8 de julio de 2009 se corrió traslado por el término de 10 días a Margarita Leonor Pabón Castro y a su defensor para que solicitaran las pruebas que considerasen necesarias dentro del presente asunto.

3.5. La defensa y el Ministerio Público elevaron petición de pruebas que le fueron parcialmente decretadas el 21 de octubre de 2009.

3.6. Una vez allegadas las probanzas aludidas en el numeral anterior, el primero de diciembre de 2009, se dispuso que el asunto permaneciera en la Secretaría por el término de cinco (5) días para los fines previstos en el inciso 3° del artículo 500 de la Ley 906 de 2004, presentando alegatos el Procurador Primero Delegado para la Casación Penal y el defensor de la persona requerida en extradición.

MINISTERIO PÚBLICO:

Conceptuó desfavorablemente a la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de Margarita Leonor Pabón Castro, en respeto del principio constitucional del non bis in ídem.

Luego de ocuparse de lo señalado por el Ministerio de Relaciones Exteriores en el

sentido de que por no existir convenio aplicable al caso es procedente obrar de conformidad con las normas pertinentes del estatuto procesal penal colombiano, consideró que en este asunto se cumple a cabalidad con los requisitos establecidos en la mencionada codificación, no sin antes poner de presente que conforme el criterio de esta Corporación el concepto de extradición debe fundamentarse de manera exclusiva en la validez formal de la documentación presentada, la demostración plena de la identidad del solicitado, el principio de doble incriminación, la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero, y cuando fuere el caso, en el cumplimiento de lo previsto en los Tratados Públicos, incluyendo adicionalmente la Sala de Casación Penal otros requisitos que tienen que ver con lo dispuesto en los artículos 29 y 35 de la Carta Política.

En relación con la validez formal de la documentación presentada por el Gobierno requirente expresó que ellos fueron aportados con su correspondiente autenticación por vía diplomática, encontrándose así cumplido este primer requisito.

Frente a la demostración plena de la identidad de la solicitada señaló que a través de los documentos aportados vía diplomática se precisaron los datos que identifican a la ciudadana colombiana requerida, los cuales coinciden con Margarita Leonor Pabón Castro.

En lo referente al principio de la doble incriminación consideró que este requisito también se satisface en la medida que hecha la confrontación entre las conductas que motivan la petición de extradición y nuestra legislación, se puede concluir que tales comportamientos constituyen delitos y están sancionados en Colombia con penas superiores a cuatro años (artículos 340, 323 del Código Penal, modificado por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004).

En relación con la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero, este

requisito también se satisface en consideración a que la acusación proferida por el Tribunal de los Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, con base en la cual se formula la solicitud de extradición, es equivalente a la resolución de acusación en el ordenamiento jurídico colombiano.

Adujo el Ministerio Público como causal de improcedencia el hecho de considerar la Corte, además de los requisitos formales previstos en el artículo 502 del Estatuto Procesal vigente (Ley 906 de 2004), lo dispuesto en la Carta Política (art. 29) en cuanto al análisis de si respecto de la conducta por la cual se solicita al nacional se ha ejercido jurisdicción en el territorio patrio, atendiendo lo anterior a la no vulneración del principio del non bis in ídem.

Manifestó que de lo expuesto en el indictment o resolución de acusación No. S1 09-Crim-110 (WHP), dictada el 17 de marzo de 2009 por la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, a la solicitada en extradición se le imputa su participación entre octubre de 2007 y noviembre de 2008, aproximadamente en una organización delictiva liderada por David Eduardo Helmut Murcia Guzmán, de la cual también hacían parte Daniel Ángel Rueda, Luís Fernando Cediél Rozo, Germán Enrique Serrano Reyes y William Suárez Suárez, que conformaban una red internacional de lavado de dinero encaminada a ocultar y redistribuir las utilidades provenientes del tráfico de narcóticos.

En cuanto al mecanismo utilizado para estos fines, señaló que fue la creación y operación del denominado Grupo DMG, constituido por cientos de compañías subsidiarias, ubicadas en distintos países como Panamá, Colombia y los Estados Unidos.

Dijo que:

“La resolución de acusación norteamericana cita a título de ejemplo, que en agosto de 2007, las fuerzas del orden de Colombia se incautaron pesos colombianos en cantidad

aproximada al equivalente de US\$3.000.000 de dólares en el Departamento de Putumayo, y en el momento de la incautación, William Suárez Suárez, manifestó que el dinero pertenecía a DMG. Igualmente que el 27 de octubre de 2007, con base en la información obtenida de una llamada telefónica, legalmente interceptada, se logró incautar US\$1.000.000 que estaba oculto en un bus turístico, ilícito en el que también estaba involucrado Suárez Suárez”

Agregó que la autoridad judicial del Distrito Sur de Nueva York consignó en el Indictment que Margarita Leonor Pabón Castro era amiga personal de David Murcia Guzmán, y se desempeñaba como asesora legal del Grupo DMG, haciendo parte del consejo directivo de varias compañías del Grupo. También ayudó en asuntos de contabilidad para DMG y en el ocultamiento de información requerida por la Superintendencia de Sociedades de Colombia, entidad estatal encargada de la regulación de corporaciones en nuestro país.

Además indicó que otro mecanismo empleado por los delincuentes para lavar dólares provenientes de la venta de cocaína y heroína en los Estados Unidos, reseñado en detalle por el juzgador norteamericano, es el cambio de pesos en el mercado negro, destacando que en desarrollo de su actividad delictiva la organización decidió abrir una cuenta bancaria en Merrill Lynch.

Esta operación se reseñó así:

“r. Por ejemplo, en el Otoño de 2007, Murcia Guzmán y Pabón Castro se acercaron a otro individuo (“CS-1”) en Colombia, y le manifestaron al CS-1 que poseían grandes cantidades de dinero en efectivo- aparentemente en dólares estadounidenses- que no podían depositar en el sistema bancario en Colombia. Murcia Guzmán y Pabón Castro solicitaron al CS-1 que abriera una cuenta en los Estados Unidos en la que pudieran depositar los fondos.

s. aproximadamente el 6 de marzo de 2008, conforme a lo solicitado por Murcia Guzmán y Pabón Castro, el CS-1 abrió una cuenta de inversión en Merrill Lynch (la cuenta de “Merrill Lynch”). Conforme a la instrucción de Murcia Guzmán y Pabón Castro, la cuenta de Merrill Lynch fue abierta a nombre de “Blackstone Internacional Development”, y no se encontraba a nombre Murcia Guzmán ni de Pabón Castro”

Para la representación del Ministerio Público las conductas imputadas por la autoridad judicial norteamericana guardan relación de correspondencia sustancial con las conductas que fueron objeto de preacuerdo por parte de Margarita Leonor Pabón Castro y de Daniel Ángel Rueda con la Fiscalía 23 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado el 9 de enero de 2009, el cual fue aprobado por el Juzgado 4 Penal del Circuito Especializado mediante sentencia del 10 de febrero de 2009.

Afirmó que en tal providencia se señaló que la investigación penal adelantada en Colombia contra Daniel Ángel Rueda y Margarita Leonor Pabón Castro se originó en el hallazgo de seis mil quinientos millones de pesos en el Municipio de la Hormiga (Putumayo), el cual resultó pertenecer al Grupo DMG. A partir de ese momento la Fiscalía adelantó diversas actividades tendientes a recaudar elementos materiales probatorios y evidencia física vinculados con la comisión de delitos contra el orden económico social por parte de directivos, socios y personas de confianza del Grupo DMG, dada la multimillonaria suma de dinero encontrado, la forma como era transportado, el lugar en que fue hallado y los reportes de operaciones sospechosas obtenidas por las autoridades de control financiero.

Para la Fiscalía instructora es claro que el lavado de activos se configuró a través de acciones tendientes a ocultar el origen ilícito del dinero, lo cual se evidencia por la manera como era transportado, ocultado o encubierto, con la finalidad de darle apariencia de legalidad y así, a partir de la creación del Grupo DMG S.A., y de las empresas que lo constituían, adquirir diversas empresas y bienes muebles e inmuebles.

Sostuvo el Representante de la Sociedad que la investigación de la Fiscalía estableció que Daniel Ángel Rueda mantuvo conversaciones con Santiago Baranchuk, en las que comentó pormenores sobre el recibo de una suma de dólares de baja denominación en México, de propiedad del Grupo DMG.

Respecto a la actividad individual de Margarita Leonor Pabón Castro la Fiscalía sostuvo que dentro de la operación de lavado de activos se estableció que ella en su condición de abogada se encargaba de vincular al grupo empresarial DMG a personas naturales y jurídicas, asesores externos, contables y tributarios, todo con el fin de legalizar los bienes adquiridos por ese Grupo y darle apariencia de legalidad a sus operaciones, las cuales eran el producto de la captación de dinero del público en forma masiva y habitual, y del enriquecimiento ilícito de particulares.

Concluyó el Agente Ministerial que existe identidad en la concepción que tanto las autoridades norteamericanas como colombianas tienen del origen y funcionamiento del Grupo DMG, de las actividades ilícitas que el mismo realizó en Colombia y en el exterior, concretamente Panamá, México y Estados Unidos, con el fin de blanquear cuantiosos capitales obtenidos en gran medida a través del tráfico ilícito de drogas estupefacientes.

Finalmente citó el concepto de extradición del 9 de septiembre de 2009, radicado 31933 por estos mismos hechos respecto de otro solicitado para sintetizar su petición desfavorable a la extradición de Margarita Leonor Pabón Castro.

LA DEFENSA

Manifestó que los hechos por los que su prohijada es solicitada en extradición son los mismos por los que se investigó y juzgó en Colombia, como se advierte en el acta de preacuerdo suscrita con la Fiscalía 23 Delegada de la Unidad Nacional para la Extinción de Dominio y Contra el Lavado de Activos y en la sentencia proferida por el Juzgado

Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá.

Indicó que en el fallo proferido en Colombia, se precisó que el Grupo DMG fue creado por David Murcia Guzmán con el fin de esconder el origen ilícito de los dineros que movían y que en estos se establece que el lavado de activos se determina por la forma en que “el dinero busca ser transformado, invertido, transportado, oculto, —sic— encubierto, así se pretende dar apariencia de legalidad, adquirir empresas, bienes inmuebles, a partir de la creación del Grupo DMG S.A.”, circunstancia que también trae el Indictment en el cargo 1.

Relató similar situación que compromete la forma como operaba el Grupo DMG se precisa en la acusación proferida por la Corte del Distrito Sur de Nueva York y en la emitida el 10 de Febrero de 2009 por la autoridad colombiana, en cuanto a las tarjetas prepago que eran utilizadas en el Grupo DMG y que éste era una empresa fachada para hacer circular dinero ilícito en Colombia y en el Exterior.

Precisó que en el Fallo de mérito colombiano en cuanto a la imputación fáctica, estableció que se logró detectar en el Grupo DMG una operación de lavado de activos “cuya circulación de dinero trascendió las fronteras de Colombia”, tal como lo evidencia el Indictment, y que en las dos providencias, se alude a decomisos de “ingente cantidad de dinero” mencionando puntualmente en los dos casos el decomiso de \$6.500'000.000 millones de pesos, equivalentes a 3.3 millones de dólares, acontecido en el mes de agosto de 2007 en el Departamento del Putumayo, Colombia.

En lo atinente a la participación de Margarita Leonor Pabón Castro en el grupo DMG destacó que en la sentencia y en la acusación foránea se establece que obraba en calidad de asesora legal de la agrupación y de David Murcia, es decir, que no obraba a nombre propio, sino en razón de su vinculación como abogada de DMG, y que en dicha actividad coordinó estrategias para introducir al sistema financiero, mediante la creación de

sociedades nacionales y extranjeras, el dinero del Grupo DMG.

Afirmó que se evidencia que los hechos y actividades por los cuales fue condenada en Colombia Margarita Leonor Pabón Castro corresponden a las mismas conductas y actividades por las cuales ha sido solicitada en extradición, derivadas todas de su actuación como abogada del Grupo DMG.

Concluyó en consecuencia que al haber sido condenada en Colombia Margarita Leonor Pabón Castro por los mismos hechos por los cuales se le solicita en extradición y con anterioridad a tal petición, pues su condena se produjo el 10 de febrero de 2009, mientras que la notificación de la orden de captura con fines de extradición aconteció el 24 de marzo de la misma anualidad, y atendiendo a los principios de cosa juzgada y de non bis in ídem solicitó a la Corte Suprema de Justicia que emita concepto negativo frente a la misma.

CONCEPTO DE LA CORTE:

1. Aspectos previos.

1.1. Conforme al artículo 35 de la Constitución Política, modificado por el Acto Legislativo 01 de 1997 y el artículo 490 del Código de Procedimiento Penal, y en razón de haberse cometido los delitos comunes por los cuales es solicitada en extradición Margarita Leonor Pabón Castro, desde aproximadamente octubre de 2007 hasta aproximadamente noviembre de 2008, conforme al cargo uno, la normatividad procesal penal aplicable en este caso es la Ley 906 de 2004.

1.2. En el pliego acusatorio en que se sustenta la solicitud de extradición y en las declaraciones que se acompañaron en apoyo de la mencionada petición, se precisa que

los delitos imputados a Margarita Leonor Pabón Castro se llevaron a cabo en los Estados Unidos, en el Distrito Sur de Nueva York y otros lugares.

Entonces, en cualquiera de las hipótesis establecidas por la jurisprudencia y la doctrina como criterios para determinar el lugar de la ocurrencia del hecho, tales como el lugar de realización de la acción, según el cual el hecho se entiende cometido en el lugar donde se llevó a cabo total o parcialmente la exteriorización de la voluntad; la del resultado que estima realizado el hecho donde se produjo el efecto de la conducta; y, la teoría de la ubicuidad o mixta que considera 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, la Sala encuentra que las conductas atribuidas por el Tribunal Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York a Margarita Leonor Pabón Castro, traspasaron las fronteras colombianas, de lo cual surge que se satisface la condicionante constitucional de que el hecho haya sido cometido en el exterior.

2. Cuestión de fondo.

2.1. Aspectos Generales.

La competencia de la Corte dentro del trámite de extradición está circunscrita a emitir un concepto sobre la viabilidad de entregar o no a la persona solicitada por un país extranjero, después de examinar los puntos a que se refieren los artículos 493, 495 y 502 de la Ley 906 de 2004, regulación a la cual se acude cuando los hechos ocurren bajo su vigencia, como sucedió en este caso¹.

Como quiera que según lo expresó el Ministerio de Relaciones Exteriores dentro de este trámite, no existe tratado de extradición aplicable en el ordenamiento interno entre Colombia y los Estados Unidos de América, el concepto debe fundamentarse en lo dispuesto por el Bloque de Constitucionalidad y el Código de Procedimiento Penal colombiano; por ello corresponde a la Sala, según lo indicado en el artículo 502 del

referido ordenamiento, en armonía con lo dispuesto por la Carta Política, realizar el respectivo análisis sobre la validez formal de la documentación allegada por el país requirente, la demostración plena de la identidad de la persona solicitada, 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 esté previsto como delito y además que en la legislación interna esté sancionado con pena privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años. También es necesario establecer la equivalencia de la providencia proferida en el extranjero con la acusación del sistema procesal colombiano, y en especial con lo dispuesto en la Ley Fundamental para estos efectos.

En relación con cada uno de tales aspectos, se tiene:

2.2. Validez formal de la documentación presentada.

Según lo establece el artículo 495 del Código de Procedimiento Penal de 2004, la solicitud de extradición debe efectuarse por 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 fecha en que fueron ejecutados, los datos que permitan identificar plenamente al reclamado y copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso, documentos que deben ser expedidos en la forma establecida por la legislación del Estado reclamante y traducida al castellano, si a ello hubiere lugar.

A su vez, el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el Decreto 2282 de 1989, dispone que los documentos públicos otorgados en un país extranjero por uno de sus funcionarios o con su intervención, deberán presentarse debidamente autenticados por el cónsul o agente diplomático de la República y en su defecto por el de una nación amiga, lo cual hace presumir que se otorgaron acorde a la ley del respectivo país. La firma del cónsul o agente diplomático se abonará por el

Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia y si se trata de agente consular de un país amigo, se autenticará previamente por el funcionario competente del mismo y los de éste por el cónsul colombiano, disposición aplicable al caso en virtud del principio de integración normativa previsto en el artículo 25 del estatuto procesal penal.

Por tanto, la validez formal de la documentación apunta a verificar que los soportes con base en los cuales el Estado requirente solicita la entrega de una persona en extradición, se sujeten a las referidas exigencias formales.

Encuentra la Sala que este presupuesto fue observado por el Gobierno de los Estados Unidos al demandar la extradición de la ciudadana colombiana Margarita Leonor Pabón Castro, por conducto de su Embajada en Colombia.

En efecto, la solicitud se hizo por vía diplomática, fue acompañada de copia de la acusación sustitutiva N° S1 09 Cr. - 110, dictada el 17 de marzo de 2009 en el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, que indica los actos que soportan la reclamación, el lugar y las fechas de su ejecución, y los datos necesarios en orden a establecer la identidad de la persona reclamada.

Se aportaron las declaraciones de Benjamín A. Naftalis y John W. Barry, quienes además de confirmar los pormenores de la acusación, el primero en su condición de Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos en la Fiscalía de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York, y el segundo por ser Detective del Departamento de Policía de la Ciudad de Nueva York (NYPD), efectuaron la relación de los preceptos normativos aplicables al caso y los adjuntaron.

Los anteriores documentos, que por lo demás obran en traducción al castellano, certificada y autenticada conforme a la legislación del Estado requirente, firmas autenticadas ante el Vicecónsul de Colombia en Washington, D.C. y, posteriormente, por el Jefe de Legalizaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, deben ser tenidos en

cuenta en su valor probatorio, en consideración a que cumplen las exigencias previstas en el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil, modificado por el 1º, numeral 118 del D. E. 2282 de 1989.

Este requisito, por tanto, se satisface.

2.3.- La identificación plena entre la reclamada en extradición y la aprehendida con tal finalidad.

Este requisito hace relación a la identidad que debe existir entre la persona solicitada por el Estado requirente y la aprehendida con fines de extradición. Bajo este contexto, esa es la identificación sobre la cual debe pronunciarse la Sala.

En las Notas Verbales Nos. 0518 de 18 de marzo de 2009 y 1188 de 22 de mayo del mismo año, la Embajada de los Estados Unidos informó al Ministerio de Relaciones Exteriores que a quien se solicita es a Margarita Leonor Pabón Castro, también conocida como Margarita Castro Pabón, ciudadana colombiana nacida el 28 de mayo de 1973, en Barranquilla, Atlántico, identificada con la cédula de ciudadanía N° 32.759.667, expedida en ese mismo lugar y se aportó fotografía suya.

De la documentación acopiada se infiere que se trata de la misma persona que en este trámite se ha identificado con la cédula de ciudadanía a que se refiere la petición, expedida en Barranquilla, Atlántico, sin que se pongan en tela de juicio los demás datos que se requieren para dar por acreditada la exigencia aquí estudiada.

Este requisito también se satisface.

2.4. Principio de la doble incriminación.

De acuerdo con lo previsto en el numeral 1º del artículo 493 de la Ley 906 de 2004,

para conceder la extradición es indispensable que el hecho que la motiva esté previsto en Colombia como delito y reprimido con sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

La ciudadana colombiana Margarita Leonor Pabón Castro es requerida para que comparezca en juicio en el Distrito Sur de Nueva York, siendo objeto de la acusación sustitutiva N° S1 09-CR-110, dictada el 17 de marzo de 2009 en el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, mediante la cual se le acusa del siguiente cargo, a saber:

IMPUTACION 1

Aproximadamente desde octubre de 2007, hasta aproximadamente e incluyendo noviembre de 2008, en el Distrito Sur de Nueva York y otros lugares,

(...)

y

Margarita Leonor Pabón Castro

(...),

Los acusados, y otros individuos conocidos y desconocidos, de manera ilegal y voluntaria y a sabiendas se unieron, conspiraron, se confabularon y acordaron juntos y entre todos violar el Título 18, Código de los Estados Unidos, Sección 1956 (a) (1) (B).

Los cargos de “Concierto para cometer el delito de lavado de dinero”, son modalidades delictivas que guardan consonancia con las conductas que penalmente se

han reprimido en Colombia en el artículo 323 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8° de la Ley 746 de 2002, así:

Lavado de activos. El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de ocho (8) a veintidós (22) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes.

La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada

El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.

Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeran mercancías al territorio nacional.

El aumento de pena previsto en el inciso anterior, también se aplicará cuando se

introdujeren mercancías de contrabando al territorio nacional.

Así, queda demostrado que los hechos o cargos descritos en la acusación sustitutiva N° S1 09-CR 110, proferida el 17 de marzo de 2009 por el Tribunal de Distrito de Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, cumplen el requisito establecido por el numeral 1° del artículo 493 del Código de Procedimiento Penal, relativo al principio de la doble incriminación y la pena señalada (“sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro años”).

Este requisito, al igual que los analizados en precedencia, también se satisface.

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

Este requisito también se cumple, en criterio de la Sala, en la medida que la decisión proferida por el Jurado ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, guarda equivalencia con el contenido de la acusación prevista en el artículo 337 de la Ley 906 de 2004.

De acuerdo con los documentos aportados por vía diplomática, autenticados y traducidos con el beneplácito del Ministerio de Relaciones Exteriores, en el acta de acusación sustitutiva N° S1 09-CR- 110, proferida el 17 de marzo de 2009, se concreta la formulación de los cargos tanto con relación a los hechos constitutivos de los mismos, las fechas (“Aproximadamente desde octubre de 2007, hasta aproximadamente e incluyendo noviembre de 2008, en el Distrito Sur de Nueva York y otros lugares”), las disposiciones transgredidas tal como quedó reseñado en precedencia y el nombre de la acusada Margarita Leonor Pabón Castro, y las conductas por ella desarrolladas, tal como se infiere de los cargos que le han sido formulados por el Jurado ante el Tribunal del Distrito Sur de Nueva York.

En relación con las pruebas que soportan la acusación presentada ante el Tribunal Distrital de los Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, contra la ciudadana colombiana Margarita Leonor Pabón Castro, el Fiscal Auxiliar de los Estados Unidos Benjamín A. Naftalis y John W. Barry, Detective del Departamento de Policía de Nueva York (NYPD), al rendir declaración en apoyo a la solicitud de extradición hicieron amplia referencia sobre tal aspecto, de manera que ninguna duda existe entre el procedimiento foráneo y la acusación del sistema colombiano, en el entendido de tratarse de una equivalencia de condiciones y no de identidad de formas, que en ambas legislaciones dan comienzo a la etapa del juicio.

Por tanto, este requisito también se cumple.

3. Respuesta a la solicitud de concepto desfavorable

3.1 La defensa de Margarita Leonor Pabón Castro y el Ministerio Público solicitan que la Corte emita concepto desfavorable a la petición de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos, a través de su Embajada en Colombia, al considerar que los hechos que motivan la solicitud son los mismos por los que se investigó y juzgó en Colombia, como se advierte en el acta de preacuerdo suscrita con la Fiscalía 23 Delegada de la Unidad Nacional para la Extinción de Dominio y Contra el Lavado de Activos, y en la sentencia proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá el 10 de febrero de 2009.

3.2. Como lo tiene establecido la Sala, “la extradición de nacionales colombianos por nacimiento no se limita al cumplimiento de los requisitos regulados por los artículos 490, 493, 495 y 502 ibídem, y el artículo 35 de la Carta Política, sino, además de ellos, comprende la exigencia de que la jurisdicción ordinaria de nuestro país no se esté ejerciendo o se haya ejercido respecto del mismo hecho que fundamenta el pedido

extranjero”²

3.3. En relación con la exigencia contenida en el artículo 29 Constitucional respecto a la prohibición de la doble incriminación, al expresar, entre otras cosas, que quien sea sindicado tiene derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho, y su incidencia en la solicitud de extradición de Pabón Castro, es preciso tratar lo siguiente:

Dicho mandato superior está desarrollado en la legislación penal nacional³ y concretamente en el artículo 21 de la Ley 906 de 2004, al disponer que,

“Cosa juzgada. La persona cuya situación jurídica haya sido definida por sentencia ejecutoriada o providencia que tenga la misma fuerza vinculante, no será sometida a nueva investigación o juzgamiento por los mismos hechos, salvo que la decisión haya sido obtenida mediante fraude o violencia, o en casos de violaciones a los derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, que se establezcan mediante decisiones de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, respecto de la cual el Estado colombiano ha aceptado formalmente la competencia” (Énfasis agregado).

3.4. El principio de la prohibición de doble incriminación también está regulado en diferentes convenios y tratados internacionales que vinculan a Colombia, y que reconocen la garantía mínima fundamental a no ser juzgado ni sancionado por un acto punible respecto del cual se ha dictado sentencia condenatoria o absolutoria dentro de los cánones legalmente establecidos, según lo establecido en el artículo 93 del mandato fundamental⁴.

Así, por ejemplo, el artículo 14, numeral 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Asamblea General de la Naciones Unidas celebrada el 16 de

diciembre de 1966 y aprobado por la Ley 74 de 1968, dispone que,

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

3.5. La Corte Constitucional respecto al principio del non bis in ídem, ha dicho que,

“Las excepciones quedaron señaladas de manera expresa en el precepto constitucional: no procede la extradición por delitos políticos ni tampoco cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad a la promulgación del Acto Legislativo.

“Además, en virtud de una interpretación sistemática con las garantías consagradas en el artículo 29 y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, esta Corte estima necesario advertir -lo que resulta aplicable a la interpretación y ejecución de la norma objeto de demanda- que tampoco cabe la extradición cuando la persona solicitada por las autoridades de otro Estado es procesada o cumple pena por los mismos hechos delictivos a los que se refiere la solicitud”⁵.

Fuera de estas dos restricciones específicas consagradas expresamente por el constituyente, surgen otras generales derivadas del texto constitucional, como se sugiere en la cita anterior, que limitan la facultad discrecional de decidir si se extradita o no a un individuo. Estas son, obviamente el respeto a los derechos de toda persona, como el derecho a la defensa (artículo 29) o al debido proceso (artículo 29), así como el acatamiento de prohibiciones consagradas en la Carta, tales como la relativa a la imposición de la pena de muerte (artículo 11) o al sometimiento a tortura (artículo 12).

Dichas limitaciones también encuentran amparo en el derecho internacional de los derechos humanos ya que éste, como es bien sabido, protege los derechos mencionados y consagra también una prohibición contra la tortura y otros tratos crueles.⁶ En el contexto europeo, por ejemplo, la Corte Europea de Derechos Humanos sostuvo que un Estado no podía extraditar a una persona, por un delito sancionado con pena de muerte a los Estados Unidos debido a que someter a un individuo, en caso de que fuere condenado, a una larga espera en la llamada fila de la muerte constituía una forma de tortura⁷.

También hay limitaciones propias del derecho que rige el instrumento de cooperación correspondiente, entre los cuales se destaca el principio de doble incriminación en materia de extradición⁸

(Énfasis agregado).

3.6. En este orden, resulta claro que el principio de la cosa juzgada y el de prohibición de doble incriminación son causales de improcedencia de la extradición, además, si bien es cierto que el único facultado en nuestro ordenamiento para extraditar es el Gobierno Nacional, también es verdad que solo la Corte Suprema de Justicia está autorizada para determinar los requisitos jurídicos de procedencia del citado mecanismo a través del concepto que de ella se demanda en estos asuntos.

3.7. La señalada restricción opera siempre y cuando concurren los presupuestos establecidos por la jurisprudencia para la existencia de la cosa juzgada penal como son:

(i) cuando exista sentencia en firme o providencia que tenga su misma fuerza vinculante, también en firme, (ii) cuando la persona contra la cual se adelantó el proceso sea la misma que es solicitada en extradición, y (iii) cuando el hecho objeto de

juzgamiento sea naturalísticamente el mismo que motiva la solicitud de extradición.

En los demás casos, verbigracia, cuando no se ha iniciado proceso, o cuando habiéndose iniciado no ha concluido, o cuando la persona solicitada no es la misma, o cuando no existe correspondencia entre los hechos de la extradición y los de la decisión en firme, el Gobierno Nacional goza de total libertad para tomar la decisión que considere más acertada, en aplicación de los criterios de conveniencia nacional y cooperación internacional⁹

3.8. En las anteriores circunstancias resulta conveniente señalar algunas hipótesis donde es posible aplicar los principios de prohibición de la doble incriminación y de cosa juzgada, así como la virtual solución dependiendo del estado en el cual se encuentre la investigación penal seguida en Colombia por los mismos hechos que fundamentan el pedido extranjero, y el momento en el cual se halle el trámite de extradición:

3.8.1. Si antes de recibirse la petición de captura con fines de extradición existe en Colombia decisión en firme, con carácter de cosa juzgada, por los mismos hechos que fundamentan la solicitud de envío fuera del país, el concepto será desfavorable con el fin de respetar los principios de cosa juzgada y de non bis in ídem (artículos 29 Constitucional, 19 de la Ley 600 de 2000 y 21 de la Ley 906 de 2004).

3.8.2 Si hasta antes de emitirse la opinión por esta Corporación existe en Colombia investigación por los mismos hechos que sustentan la solicitud de extradición, el concepto podrá ser favorable y se advertirá al Presidente de la República que tiene la opción de diferir la entrega hasta cuando se juzgue, en caso de condena, o hasta que por preclusión de la instrucción o sentencia absolutoria haya terminado el respectivo proceso (artículos 522 de la Ley 600 de 2000 y 504 de la Ley 906 de 2004).

3.8.3. Si la providencia de fondo adquiere el carácter de cosa juzgada en Colombia después del pedido de extradición y antes de emitirse el concepto, este último será desfavorable en los casos de cesación de procedimiento, preclusión de la investigación y sentencia absolutoria, debido a que en estos eventos se ha ejercido la jurisdicción por nuestro país y, de llegarse a someter los hechos a un nuevo juzgamiento, se desconoce el principio de la prohibición de doble incriminación o de non bis in ídem .

3.8.4. En los eventos de sentencia condenatoria se pueden distinguir varias hipótesis:

Cuando el fallo se dictó dentro de un proceso penal que agotó regularmente todas las etapas y quedó ejecutoriado antes de pronunciarse el respectivo concepto, éste será desfavorable en virtud a los principios de buena fe, eficacia en la administración de justicia y lealtad procesal (artículos 83 de la Carta Política, 10 y 12 de la Ley 906 de 2004) teniendo en cuenta que el procesado se ha sometido a la justicia nacional.

Si la sentencia se profiere como resultado de la aplicación de una de las formas de terminación anticipada del proceso penal (Vr.gr. sentencia anticipada -artículo 40 de la Ley 600 de 2000-, aceptación de la imputación, pre-acuerdos -artículos 293 y 348 ss. de la Ley 906 de 2004- etc.), el concepto será desfavorable, siempre y cuando se demuestre inequívocamente que con anterioridad al pedido de extradición se llevó a cabo la manifestación libre, consciente y voluntaria por parte del procesado de acogerse a uno cualquiera de esos institutos; la misma se plasmó en un acta con el total cumplimiento de los requisitos formales y sustanciales para tal efecto; y esa actuación condujo indefectiblemente al fallo de condena en los mismos y exactos términos en los cuales se aceptó o convino la responsabilidad del solicitado en extradición, siempre y cuando, -se reitera-, que la sentencia quede en firme antes de que la Corte emita su opinión.

Lo anterior, porque de lo contrario se facilita que esas figuras sean utilizadas indebidamente para evadir la extradición en violación de los principios de buena fe, eficacia en la administración de justicia, lealtad procesal (artículos 83 de la Carta Política, y 10 y 12 de la Ley 906 de 2004), así como de cooperación internacional en la lucha contra la criminalidad (artículo 189 ibídem).

Con dicha exigencia no se aplica un trato desigual a quienes se acogen a esos mecanismos con posterioridad al pedido de extradición teniendo en cuenta que se trata de situaciones de hecho diferentes que ameritan soluciones diversas debido a que en los citados eventos los procesados han participado eficazmente en la definición de su caso y contribuido a una pronta y cumplida justicia desde antes de la intervención extranjera confiando en la recta y cumplida justicia colombiana (artículos 348 de la Ley 906 de 2004 y 4 de la Ley 270 de 1996 o Estatutaria de la Administración de Justicia).

3.9. En este caso la requerida Pabón Castro, el 8 de enero de 2009 celebró preacuerdo con la Fiscalía Veintitrés Especializada para la Extinción del Derecho de Dominio y Contra el Lavado de Activos, declarándose culpable del delito de Lavado de Activos en circunstancia de mayor punibilidad de actuar en coparticipación criminal en calidad de autora, tipificado en el artículo 323 de la Ley 599 de 2000, modificado por el artículo 8º de la Ley 747 de 2002 y artículo 17 de la Ley 1121 de 2006, y en el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, el 10 de febrero de 2009, se aprobó el preacuerdo celebrado y se le declaró responsable del delito de Lavado de Activos en circunstancia de mayor punibilidad, imponiendo una pena principal de prisión de cincuenta y tres (53) meses de prisión. Contra la decisión no se interpuso recurso alguno y por ello quedó en firme y surtió efectos desde el mismo día en que fue proferida.

Para el efecto, ya en líneas precedentes se ha hecho una relación completa de los cargos formulados en los Estados Unidos y, para la concreta comparación, a renglón seguido se transcribirá lo pertinente del fallo emitido por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá:

“3. IMPUTACIÓN FÁCTICA

De acuerdo con la información dada a conocer por la fiscal 23 delegada ante los jueces Penales del Circuito Especializado, la cual se encuentra incorporada en el texto del preacuerdo que se presenta para el estudio, la investigación se inició con ocasión del hallazgo que se hiciera en la Hormiga – Putumayo, respecto de la suma de seis mil quinientos millones de pesos, cantidad que finalmente por entrevista que se hiciera a la señora Nidia Rosero Galíndez, pertenecía al grupo DMG.

Desde ese momento y con independencia de la actuación que se originó por ese hecho, la Fiscalía inició el recaudo de elementos materiales probatorios y de evidencia física, vinculados con la presunta comisión de delitos relacionados con el orden económico y social por parte de directivos, socios, accionistas y personas de confianza del grupo DMG, dado el ingente capital encontrado en aquella ocasión, la forma en que era transportado, el lugar en el que fue incautado y los reportes de operaciones sospechosas obtenidos en la UIAF, a partir de los cuales se evidenciaban irregularidades que conllevaron a la fiscalía a establecer la posible comisión de hechos punibles .

(...)

Con esas pruebas realizadas la fiscalía logró detectar una presunta operación de lavado de activos cuya circulación de dinero trascendió las fronteras de Colombia, producto de la realización de los delitos subyacentes de enriquecimiento ilícito de particulares y captación masiva y habitual de dineros. (énfasis agregado)

(...)

La fiscalía estructuró un incremento patrimonial no justificado, ingrediente normativo del delito de enriquecimiento ilícito de particulares, producto de actividades delictivas en razón a la inferencias lógicas construidas con ocasión de esos hechos comprobados, concluyendo que se creó una empresa con fachada para hacer circular dinero ilícito como quiera que los socios no tenían la capacidad económica para entregar el aporte inicial de cien millones de pesos. (énfasis agregado)

En los mismos hechos, se vislumbra que la Empresa DMG S.A. , comenzó a captar de manera masiva y habitual dineros del público tanto que llama la atención de las entidades de control, lo que conllevó visitas de la Superintendencia Financiera, entidad que recaudó evidencias y material probatorio, así como tomó declaraciones, con lo cual determinó mediante resolución que esa empresa se encontraba en desarrollo de ese punible de captación. Dicha superintendencia solicitó a esa sociedad la devolución de dinero a esas personas y el desmonte de la operación concebida en esos términos. (negritas para destacar)

Desde ese momento, reitera la Fiscalía en los hechos que contiene el preacuerdo, el señor David Murcia Guzmán y sus colaboradores de confianza, con el ánimo de dar un aparente cumplimiento al mandato emitido por la superintendencia, deciden, continuar con la misma figura de captación, a través de otra sociedad denominada DMG GRUPO HOLDING S.A. esa sociedad también fue objeto de visita, esta vez por superintendencia de sociedades, en donde recaudaron elementos materiales probatorios que concluyeron que a través de dicha sociedad se ejerció presunta captación masiva y habitual de dineros. Lo anterior lo corroboró el ente de control con los audio captados entre el señor MURCIA GUZMÁN y otras personas, conversaciones en las que dicho señor hace alusión a la forma en que se pretende aparentar estar frente a una actividad de comercialización de bienes y servicios a través de la utilización de tarjetas prepago,

cuando de lo que se trata es de captación de dinero.

Conforme a lo expuesto en los hechos evidenciados por la Fiscalía General de la Nación, se determinó la presencia de este punible de captación, asociado al enriquecimiento ilícito de particulares como subyacentes del lavado de activos.
(negritas fuera de texto)

(...)

En cuanto a la señorita MARGARITA LEONOR PABÓN CASTRO, debidamente identificada en el proceso, se tiene que dentro de la presunta operación de lavado de activos se estableció que ella en su condición de abogada se encargaba de vincular al grupo empresarial DMG a personas naturales y jurídicas, asesores externos, contables y tributarios, todo con el fin de legalizar, ocultar bienes mueble e inmuebles, así como dar apariencia de legalidad a operaciones producto de la captación de dinero del público en forma masiva y habitual y el enriquecimiento ilícito de particulares, a través de la creación de empresas nacionales y extranjeras para introducir a el sistema financiero ese dinero y de esa manera evadir los controles emitidos por las entidades financieras.

3.10. De lo expuesto se colige que los cargos por los cuales se solicitó en extradición a Margarita Leonor Pabón Castro no son los mismos por los cuales se le condenó mediante sentencia emitida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá.

Lo anterior atendiendo a la formulación del tipo de lavado de activos, toda vez que dentro de los elementos normativos, el legislador señaló múltiples conductas delictivas a saber: “tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos objeto de un concierto

para delinquir, relacionadas con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, ...”

El elemento normativo del tipo, en pacífico consenso lo entiende la doctrina y la jurisprudencia tanto patria como foránea en los siguientes términos: “son aquellos que aluden a una realidad determinada por una norma jurídica o social”¹⁰, también se ha dicho que son, “aquellos elementos que sólo pueden ser representados y concebidos bajo el presupuesto lógico de una norma”¹¹, y hacen parte como tal, del precepto o del supuesto de hecho de la propia estructuración delictual.

Como se ha señalado expresamente en este concepto, tanto en las Notas Verbales, como en el Indictmet y en las declaraciones de apoyo, en las que ha tenido a bien el Gobierno de Estados Unidos pedir la extradición de la ciudadana colombiana Margarita Leonor Pabón Castro, que se procede por el injusto de lavado de activos, teniendo como delito subyacente el tráfico de narcóticos, vale decir, al comportamiento aludido en la norma en mención como, “relacionadas con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas”, mientras que la sentencia erigida contra la pedida en extradición por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, se fundó en el tipo penal de lavado de activos, empero obrando el enriquecimiento ilícito y la captación ilegal de dineros del público, -es decir punibles contra el sistema financiero- como conductas subyacentes, o elementos normativos del tipo.

Se tiene entonces, que si el supuesto de hecho del artículo 323 se encuentra integrado en su aspecto preceptivo por los múltiples comportamientos allí señalados, de cuyo resultado el legislador quiso integrar el blanqueo de capitales, protegiendo con el ello el bien jurídico del Orden Económico Social, para evitar que el producto de los mismos incursione dentro del tráfico económico nacional, una conducta en tal sentido derivada, bien sea del enriquecimiento ilícito o de la captación ilegal de dineros del

público – delitos contra el sistema financiero-, difiere ontológicamente de aquel descrito por el legislador en lo que se refiere al tráfico de estupefacientes, como se observa de lo expuesto en el indictment y en la sentencia pluricitada de la que fue objeto Margarita Leonor Pabón Castro, por la autoridad colombiana.

De esta forma se tiene que no podría la Sala prohiar la tesis expuesta tanto por la Defensa como por el Ministerio Público en el sentido de conceptuar desfavorablemente respecto de la extradición solicitada, con fundamento en los principios del non bis in ídem y de la cosa juzgada, dado que, como se advirtió en precedencia, la conducta por la cual se solicitó en extradición a Margarita Leonor Pabón Castro, no corresponde en esencia con aquella por la que fuera condenada por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá.

No puede desestimarse que ya la Sala emitió concepto en el radicado 31933 en el cual se señalara situación similar a la que ahora se analiza, empero los razonamientos allí expuestos se tornan disímiles con los del caso de estudio

3.11. El Gobierno de los Estados Unidos, a través de su Embajada en Colombia, mediante la Nota Verbal N° 0518 de 18 de marzo de 2009, solicitó la captura con fines de extradición de Pabón Castro, la cual fue dispuesta por el Fiscal General de la Nación el 20 de los mismos mes y año, y el 24 se le notificó a la requerida en el establecimiento carcelario donde se hallaba privada de la libertad.

Es decir, que con anterioridad al pedido de detención con fines de extradición se llevó a cabo la manifestación libre, consciente y voluntaria por parte de la procesada Pabón Castro de celebrar un pre-acuerdo con la Fiscalía; la misma se plasmó en un acta con el cumplimiento de los requisitos formales y sustanciales para tal efecto; y, esa actuación condujo al fallo de condena en los mismos términos en los cuales se convino la responsabilidad de la solicitada en extradición, como se desprende de lo consignado en la

certificación y la copia del fallo remitidas por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, este último amparado por la presunción de legalidad y acierto.

3.12 En relación con la identidad naturalística que debe existir entre el hecho objeto de juzgamiento en Colombia con aquel que motiva la solicitud de extradición se debe precisar que de lo consignado en la sentencia de 10 de febrero de 2009 proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, se desprende claramente que los actos a los que se refiere esa providencia corresponden a la operación de lavado de activos cuya circulación de dinero trascendió las fronteras de Colombia en la que participó Pabón Castro, empero teniendo como delitos subyacentes el enriquecimiento ilícito y la captación ilegal de dineros del público.

Las Notas Verbales No. 0518 de 18 de marzo y 1188 de 22 de mayo, ambas de 2009, mediante las cuales se solicitó la detención provisional con fines de extradición de Margarita Leonor Pabón Castro y se formalizó el pedido extranjero, respectivamente, consignan que,

(...) desde aproximadamente octubre de 2007 hasta aproximadamente noviembre de 2008, Margarita Leonor Pabón Castro, (...), operaron una red multinacional de lavado de dinero encaminada a ocultar y redistribuir las utilidades provenientes del tráfico de narcóticos. Durante dicho período de tiempo, millones de dólares de los Estados Unidos de utilidades de narcóticos fueron llevados a México en forma de dinero en efectivo, y recogidos por los acusados y asociados. (énfasis agregado)

Igual, en la acusación sustitutiva No. S1 09 Cr. 110, los cargos formulados refieren:

“CARGO 1

Aproximadamente desde octubre de 2007, hasta aproximadamente e incluyendo noviembre de 2008, en el Distrito Sur de Nueva York y otros lugares, DAVID EDUARDO HELMUT MURCIA GUZMÁN, MARGARITA LEONOR PABÓN CASTRO, alias “Margarita Castro Pabón”, WILLIAM SUÁREZ-SUÁREZ, DANIEL ÁNGEL RUEDA, LUIS FERNANDO CEDIEL ROZO, alias “Luis Fernando Sudiel Rosso”, SANTIAGO BARANCHUK -RUEDA, alias “Santiago Baranchuk”, alias “Santiago Rueda”, y GERMÁN ENRIQUE SERRANO- REYES, los acusados, y otros individuos conocidos y desconocidos, de manera ilegal y voluntaria y a sabiendas se unieron, conspiraron, se confabularon y acordaron juntos y entre todos violar el título 18 Código de los Estados Unidos, Sección 1956 (a) (1) (B).

Formaba parte y era objeto de esta asociación ilícita que DAVID EDUARDO HELMUT MURCIA GUZMAN, MARGARITA LEONOR PABÓN CASTRO, alias “Margarita Castro Pabón”, WILLIAM SUÁREZ -SUÁREZ, DANIEL ÁNGEL RUEDA, LUIS FERNANDO CEDIEL ROZO, alias “Luis Fernando Sudiel Rosso”, SANTIAGO BARANCHUK-RUEDA, alias “Santiago Baranchuk”, alias “Santiago Rueda”, y GERMAN ENRIQUE SERRANO-REYES, los acusados y otros individuos conocidos y desconocidos, en la comisión de un delito que involucra y afectaba el comercio interestatal e internacional, sabiendo que los bienes involucrados en ciertas transacciones financieras, a saber, la transferencia electrónica de millones de dólares, ilegal, de manera ilícita, voluntariamente, y a sabiendas, afectaban, efectuaron e intentaron efectuar dichas transacciones financieras, que efectivamente involucraban ganancias provenientes de una actividad ilegal específica, a saber, transacciones ilegales de narcóticos, sabiendo que las transacciones estaban diseñadas total o parcialmente para ocultar y disfrazar la naturaleza, ubicación, origen, propiedad y control de las ganancias provenientes de la actividad ilegal específica, en violación del Título 18, Código de los Estados Unidos, Sección 1956 (a) (1) (B).

(énfasis agregado)

Lo anterior indica un período durante el cual la requerida, junto con otras personas, realizó el lavado de activos imputado.

Puede concluirse entonces, que los hechos objeto de juzgamiento por las autoridades colombianas mediante la sentencia de 10 de febrero de 2009, proferida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, no son naturalísticamente los mismos que motivaron la solicitud de extradición de Margarita Leonor Pabón Castro, toda vez que, como se indicó, estos se fundan en los tipos penales de enriquecimiento ilícito de particulares y contra el sistema financiero, que operan como punibles subyacentes del blanqueo de capitales, aspecto que difiere a título fáctico y jurídico del lavado de dinero, consagrado en el indictment del Estado requirente, donde se establece como elemento normativo del tipo, el tráfico de narcóticos, como se colige del cargo uno de la acusación proferida por el Tribunal Extranjero. En consecuencia sobre este acto no se configura la cosa juzgada y por tanto el concepto de la Sala será favorable.

Otros aspectos.

1. El Gobierno Nacional está en la obligación de condicionar la entrega de la persona solicitada, en el evento de que acceda a la extradición, a que la requerida no pueda ser en ningún caso juzgada por un hecho anterior ni distinto a los que motivan la extradición, ni sometida a tratos crueles, inhumanos o degradantes, y a que se tenga como parte de la pena que pueda llegar a imponerse en el país requirente el tiempo que ha permanecido en detención en virtud del presente trámite que lo es desde el 24 de marzo de 2009.

2. Del mismo modo corresponde al Gobierno Nacional condicionar la entrega de la solicitada a que se le respeten todas las garantías debidas en razón de su condición de acusada, en concreto a: tener acceso a un proceso público sin dilaciones injustificadas, se presuma su inocencia, esté asistida por un intérprete, cuente con un defensor designado

por ella 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 imponga no trascienda de su persona, pueda apelar el fallo ante un tribunal superior, la pena privativa de la libertad tenga la finalidad esencial de reforma y adaptación social.

3. El Gobierno Nacional deberá en orden a salvaguardar los derechos fundamentales de la reclamada, imponer al Estado requirente 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 sobreseída, absuelta, declarada 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 que motivaron la extradición.

4. Corresponde igualmente al Gobierno Nacional condicionar la entrega a que el país requirente, de acuerdo con sus políticas internas sobre la materia, le ofrezca las posibilidades racionales y reales para que la requerida pueda tener contacto regular con sus familiares más cercanos, considerando que el artículo 42 de la [Constitución Política](#) de 1991 reconoce a la familia como núcleo esencial de la sociedad, garantiza su protección y reconoce su honra, dignidad e intimidad, lo cual se refuerza con la protección que a ese núcleo también prodigan la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 17 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

5. Se advierte, además, que en virtud de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 189 de la [Constitución Política](#), le corresponde al 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 y la determinación de las consecuencias que se deriven de su eventual

incumplimiento.

A mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, CONCEPTÚA FAVORABLEMENTE a la solicitud de extradición de la ciudadana colombiana Margarita Leonor Pabón Castro, formulada por vía diplomática por el Gobierno de los Estados Unidos, en relación con el cargo uno, atribuido en la resolución de acusación sustitutiva N° S1 09-CR-110, dictada el 17 de marzo de 2009 en el Tribunal Distrital de los Estados Unidos, Distrito Sur de Nueva York, por conductas sucedidas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997.

Por la Secretaría se comunicará esta determinación a la requerida Pabón Castro, a su defensor y al representante del Ministerio Público, al igual que al Fiscal General de la Nación para lo de su cargo en relación con la detenida preventivamente con fines de extradición.

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

Cúmplase.

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

Aclaración de voto

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

AUGUSTO IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria.

1 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, concepto abril 4 de 2006, radicado 24187, entre otros.

2 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Concepto de 6 de mayo de 2009, radicación 30.373.

3 Similar consagración de este principio se halla contenido por el artículo 8º de la Ley 599 de 2000, y artículo 19 de la Ley 600 de 2000.

4 Declaración Universal de los derechos Humanos (arts. 8, 10 y 11); Pacto de San José (art. 8), aprobado por la Ley 16 de 1972; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 9, 14, 15 y 26), aprobado por la Ley 74 de 1968 ; Convención sobre los derechos del niño (art. 42), aprobada por la Ley 12 de 1991; Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (art. 32), aprobado por la Ley 35 de 1961; Convención contra la Tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes (arts. 6 y 7), aprobado por la Ley 70 de 1986); Convenios I, II, III y IV de Ginebra, aprobados por Ley 5ª de 1960; Protocolos I y II Adicionales, aprobados por la Ley 11 de 1992.

5 CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-622/99, demanda de inconstitucionalidad (parcial) contra el artículo 560 del Decreto 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal), declarado exequible. En igual sentido, en la sentencia C-740/00, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz, en el que se declaró la constitucionalidad del artículo 17 (parcial) del

Decreto 100 de 1980.

6 La Convención contra la tortura de 1984 dice claramente que “ningún Estado Parte procederá a la expulsión, devolución o extradición de una persona a otro Estado cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de ser sometida a tortura”. (Artículo 3 (1)).

7 Caso *Söering vs Reino Unido*. Corte Europea de Derechos Humanos, 7 de julio de 1989, Serie A, Nº 161: 333.

8 Corte Constitucional, sentencia C-621 de 2001, criterio reiterado en sentencia T-1736 de 2000; sentencia C-780 de 2004; y, sentencia SU-110 de 2002, entre otras.

9 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal, Concepto de 6 de mayo de 2009, radicado 30.373.

10 Cfr.Engisch, Mezger- Festschrift, p.147. Citado por Santiago Mir Puig. Derecho Penal. Parte General 5 Edición. Barcelona 2002.

11 Roxín, Cláus. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. Pag. 307. Editorial Civitas, S.A. 1997