

SALVAMENTO DE VOTO MAGISTRADA ALEXANDRA VALENCIA MOLINA CONTRA LA EXCLUSIÓN DE CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO.

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil quince (2015).

Como integrante de la Sala de Decisión, disiento de la mayoría respecto de la decisión de exclusión de CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, que tuvo como base la causal 5º de que trata el artículo 11 A de la Ley 975 de 2005, adicionado por la Ley 1592 de 2012¹, por los argumentos que planteo en los siguientes problemas jurídicos:

1. ¿El acuerdo suscrito por CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, con la justicia de los Estados Unidos en el marco de *plea bargaining system*², tiene efectos de jerarquía judicial respecto de las decisiones proferidas en la especial jurisdicción de Justicia y Paz?
2. ¿Se garantizó el debido proceso de CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, ante la jurisdicción nacional de Justicia y Paz, en las condiciones jurídico-procesales asumidas por la Sala Mayoritaria al momento de decidir excluirlo?

En razón del primer problema jurídico planteado, resulta imperativo revisar los criterios y principios que informan la justicia penal negociada en Colombia y en Estados Unidos, no para elaborar un ejercicio dogmático profundo, sino para establecer si de los mismos se infieren puntos vinculantes o enlaces que se aproximen a los elementos contextuales, fácticos o funcionales de nuestro sistema de justicia transicional –Ley 975 de 2005–, inspirado, entre otras cosas, por una fuerte percepción neo-constitucional implementada desde la Constitución de 1991 y desarrollada jurisprudencialmente por la Corte Constitucional y la Sala Penal de nuestra Corte Suprema de Justicia.

Para el caso, basta con señalar que el Sistema Procesal Penal Acusatorio de Estados Unidos, transita bajo una tradición anti-formalista y anti-dogmática, con una

¹ Tribunal Superior de Bogotá. Sala de Justicia y Paz. Decisión del 2 de febrero de 2014 respecto de la Exclusión de Carlos Mario Jiménez Naranjo del sistema de Justicia y Paz.

² Sistema de justicia penal negociada.

visión político – pragmática del derecho, mientras que la tradición hermenéutica colombiana opera con un esquema de valores y principios de orden constitucional, con una visión dogmática del derecho, sobre la que reposa el principio de legalidad como fundamento del derecho penal liberal.

De ahí que las instituciones procesales penales como el *Plea Bargaining System*, en el derecho norteamericano y los *Acuerdos y Negociaciones* del derecho procesal penal colombiano, si bien conservan una denominación similar y en esencia las dos se refieren a aceptaciones de culpabilidad por parte de los involucrados en un proceso penal, los enfoques en cada uno de estos dos sistemas pueden llegar a ser hermenéuticamente distintos. Esto, por cuanto se sabe que si bien el primero -*Plea Bargaining System*-, fue implantado al sistema judicial penal colombiano -*Acuerdos y negociaciones*-, cada uno funciona bajo tradiciones jurídicas diferentes; la del Common Law respecto de aquél y la de Derecho Continental respecto de los últimos.

Esta la razón por la que a juicio de estudiosos en derecho comparado, se diga que es la oportunidad y no la legalidad la base del proceso penal norteamericano;³ lo que implica una amplísima potestad del Fiscal frente a la decisión de perseguir o no conductas penalmente castigables. Esto, representa una radical diferencia con los principios de legalidad y jurisdiccionalidad que históricamente sostienen el sistema penal colombiano⁴.

En la misma línea, la doctrina señala que dentro del sistema procesal penal federal de Estados Unidos, al Fiscal le es reconocido un amplísimo grado de discrecionalidad en lo que respecta a la definición de los cargos por los cuales procesar a una persona en un caso determinado y de ninguna manera se encuentra atado por una correspondencia estricta entre los cargos y los hechos objeto del proceso, por lo que en un *plea bargaining*, el procesado renuncia a la efectivización de muchas de sus garantías fundamentales consagradas constitucionalmente, y como contraprestación la Fiscalía, en la mayoría de los casos, desiste de la posibilidad de lograr una condena en los márgenes más altos permitidos.

En ese sentido, y sin perder de vista el problema jurídico que encausa este salvamento de voto, debe anunciarse que el único fundamento que motivó la

³ La Justicia Penal Negociada en Estados Unidos y Colombia. Estudio Comparado desde una perspectiva de Cultura Jurídica. Camilo Alberto Quintero Jiménez. Universidad Nacional de Colombia, Facultas de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, 2013, pp-30. Texto se encuentra en <http://www.bdigital.unal.edu.co/39896/1/6699871.2013.pdf>

⁴ Ibid.

decisión de exclusión del postulado CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, se concretó en la aceptación de culpabilidad por él suscrita con la Fiscalía de los Estados Unidos, sin considerar, que en esa particular circunstancia, dicho acuerdo no resulta oponible ante esta jurisdicción, en tanto que la *perspectiva procesal* que otorga un acuerdo, no alcanza a definir los *conceptos fundamentales de una imputación penal*, que para este caso, se hace exigible respecto del hecho de verificar la comisión de un delito luego de la desmovilización, para sancionar con la exclusión de este sistema.

Lo dicho para significar, que la *categoría procesal* que ofrece la declaración de culpabilidad de CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, negociada o acordada con una Fiscalía de los Estados Unidos, le impuso una carga procesal inadmisibles ante esta jurisdicción, que no debió ser considerada para declarar su exclusión del sistema judicial de Justicia y Paz, en tanto, la sistemática funcional que impone esta jurisdicción, implica la verificación judicial de la *no defraudación* de una norma de conducta; verificación judicial que no puede soportarse en consideraciones de tipo procesal o de dimensión procesal como las que revisten las declaraciones de culpabilidad negociadas.

En criterio de B. Shunemann, la confusión entre el derecho material y el enfoque procesal que categoriza los acuerdos o negociaciones en el sistema angloamericano, ha conducido, en la práctica, hacia la inversión de la carga de la prueba; lo que ha acarreado, en condiciones sociales reales, una enorme desigualdad y por su efecto, graves injusticias, por cuanto la mayoría de los acusados no tiene realmente *chances* de igualdad; ni intelectuales, ni de litigación frente a la Fiscalía. Basta, para el caso, revisar la audiencia de sentencia del 9 de mayo de 2011, del Tribunal de Distrito de los Estados Unidos Distrito Sur de la Florida, División Miami, a cargo de la Jueza Joan A. Lenard, cuando al indagar sobre las condiciones judiciales en las que JIMÉNEZ NARANJO, se encontraba en Colombia antes de la extradición, fue informada por la Fiscal Hoffman, que JIMÉNEZ NARANJO, había sido retirado del proceso de Justicia y Paz y por eso había sido elegible para la extradición.

Estas y otras imprecisiones de carácter sustancial podrían llevar a cuestionar drásticamente el fallo antes aludido, entre otras cosas, por cuanto JIMÉNEZ NARANJO, aceptó renunciar al derecho de impugnar su condena⁵; pero por no ser

⁵ "En reconocimiento de esto, a cambio de todos los compromisos asumidos por los Estados Unidos en el presente acuerdo de declaración de culpa, el acusado por medio del presente renuncia a sus derechos conferidos por el Título XVIII del Código de los Estados Unidos, Sección 3742 de apelar cualquier sentencia impuesta, incluyendo cualquier orden de restitución o

este el objeto de este Salvamento, en tanto el objeto se concreta en que la declaración de culpabilidad y sentencia proferida en Estados Unidos en contra de JIMÉNEZ NARANJO, no son oponibles a su permanencia en esta jurisdicción, será preciso reiterar que la *categoría procesal* que ofrece la declaración de culpabilidad negociada, *no define los conceptos fundamentales de una imputación penal*; y, en este sentido, resulta necesario insistir que para el caso de JIMÉNEZ NARANJO, las DECLARACIONES DE CULPA suscritas con la Fiscalía de los Estados Unidos sólo generan efectos entre las partes que los suscribieron. Así quedó afirmado en una de las cláusulas de aceptación de culpa, cuando textualmente se acordó:

“(...) El presente acuerdo de declaración de culpa sólo obliga al acusado y la SECCION DE NARCOTICOS Y DROGAS PELIGROSAS de la División Penal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos. No obliga a ninguna otra autoridad federal, estatal, local o extranjera. (...)”⁶

Y esto es así, por cuanto, en el sistema de justicia de los Estados Unidos, no tiene lugar el traslado simple y llano de la prueba o traslado probatorio, como equivocadamente lo entendió la Fiscalía al momento de sustentar la solicitud de exclusión con base en lo acordado por JIMÉNEZ NARANJO en aquella jurisdicción; y por su efecto, equivocadamente fue entendido por la Sala Mayoritaria; en la medida que toda declaración anterior, que desee ser aducida en otra causa, debe cumplir los trámites de incorporación probatoria establecidos por la ley de ese país. Luego, en un caso criminal, no basta que la Fiscalía en Estados Unidos, conozca de la existencia de una declaración de culpabilidad, negociada en un caso y, lo apostille a otro, y, esto ser suficiente para llegar a un juicio de responsabilidad penal, como ocurrió en esta jurisdicción, cuando la Fiscalía de Justicia Transicional, sin estar provista de elemento de convicción distinto, solicitó la exclusión del postulado a la Ley de Justicia y Paz, CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO.

Frente a este aspecto, ha de decirse que la Fiscalía colombiana al momento de sustentar la solicitud de exclusión JIMÉNEZ NARANJO del sistema de Justicia y Paz, omitió argumentar si esferas de persecución penal nacional habían proferido decisiones judiciales que lo implicaran en la comisión del delito de Narcotráfico, después de la desmovilización o hasta el 2007. Esto, por cuanto lo que se conoce

apelar la forma como se impuso la sentencia, a menos que la sentencia exceda el máximo permitido por los estatutos o como resultado de cualquier desviación o partida hacia arriba del rango de las directrices establecido por el Tribunal al momento de la sentencia. Acuerdo de Declaración de Culpa respecto del caso 07-20794-CR- Lenard. Tribunal del Distrito de los Estados Unidos. Distrito Sur de La Florida. Folio 229. Escrito de Solicitud de Exclusión. Esta cláusula tuvo lugar en el Acuerdo de Declaración de Culpa del 7 de enero de 2010. Folio 218.

⁶ Acuerdo de declaración de culpa. 7 de enero de 2010. Celebrado en el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito de Columbia. Folio 218. Escrito de solicitud de exclusión.

es que JIMÉNEZ NARANJO, permaneció privado de la libertad, a disposición de Justicia y Paz, desde el año 2005 y hasta el 2008 cuando fue extraditado; y por esto, no resulta consecuente solicitar la exclusión bajo el argumento que se conoce sin plantear la eventual responsabilidad de las autoridades judiciales que teniendo la custodia de un postulado, desconozcan que hubiese cometido delitos como el de narcotráfico, que ciertamente tiene una entidad muy superior a la delitos ordinarios; y que en los términos de la *declaración de hechos*⁷ por él firmada, su aceptación tuvo lugar por haber sido jefe de una organización que procesaba y fabricaba *múltiples toneladas de cocaína* en laboratorios con sede en Colombia y exportaba dicha cocaína desde Colombia con destino a América Central, México y *cualquier otro lugar (sic)*. Luego, si lo cometido por JIMÉNEZ NARANJO, para aquella época fue de tal magnitud, resulta muy cuestionable no contar con evidencia que informe la actividad judicial interna respecto de tales hechos. Por esta razón, en este salvamento se elevará expresa solicitud ante el señor Fiscal General de la Nación, para que asigne la investigación que pueda surtirse en contra de los funcionarios públicos que teniendo a disposición a CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, durante el tiempo de su desmovilización y hasta su extradición, no activaron mecanismo de investigación que permitiera establecer su responsabilidad penal por los delitos de Narcotráfico que se dice cometió durante el tiempo que permaneció a disposición de Justicia y Paz.

Para retomar la cuestión objeto de este salvamento, ha de señalarse que el estudio elevado por la Sala mayoritaria, se dirigió a verificar los efectos de la sentencia proferida en contra de JIMÉNEZ NARANJO en Estados Unidos, en nuestro ordenamiento, puntualmente, desde la perspectiva de la *cosa juzgada* y conforme al mecanismo de colaboración de la extradición.⁸

Al respecto se aduce en la decisión objeto de salvamento: *“Teniendo en cuenta que la sentencia condenatoria proferida en contra de Carlos Mario Jiménez Naranjo, puesta de presente por la Fiscalía como prueba de la comisión de delitos con posterioridad a su desmovilización, proviene de un Tribunal de los Estados Unidos, resulta necesario analizar la naturaleza jurídica de este mecanismo de colaboración judicial internacional, en aras de establecer si la sentencia proferida en virtud del*

⁷ Escrito de solicitud de exclusión. Folio 221.

⁸ En el salvamento de voto, se hizo alusión a los diferentes pronunciamientos de las altas cortes en tono a la *extradición*, bajo el entendido de la *cosa juzgada*. Sobre este aspecto basta mencionar, que la cosa juzgada responde a los efectos de una decisión, no a la decisión *per se*. Por tanto entrar al estudio de la cosa juzgada de una decisión advierte, que la misma, en esencia, resulta por lo menos aceptable en determinado sistema judicial. Ver. Decisión de Exclusión de Carlos Mario Mejía Naranjo, pp 77 y ss.

mismo hace tránsito a cosa juzgada y desvirtúa la presunción de inocencia del postulado en Colombia".⁹

Conforme a lo anterior, sucintamente relacionada la naturaleza de los acuerdos en el sistema de justicia criminal de los Estados Unidos, basada principalmente en *ofrecimientos* que la Fiscalía presenta al acusado, resulta seriamente problemático afirmar que el acuerdo de culpabilidad suscrito por CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, con la Fiscalía de ese país, sea prueba suficiente para demostrar, ante esta jurisdicción, que JIMÉNEZ NARANJO, cometió delito de Narcotráfico luego de su desmovilización; en tanto, la exigencia probatoria del *indictment* que sirvió de base para el acuerdo *–plea agreement–*, es el de *probabilidad de verdad* y no de *certeza*¹⁰, como lo exige nuestro sistema procesal penal para considerar quebrado el intocable principio de la presunción de inocencia.

Ahora, si lo que se alega es que JIMÉNEZ NARANJO, aceptó su responsabilidad respecto de haber cometido delito de Narcotráfico hasta el 2007, y esta aceptación de culpabilidad debe entenderse como prueba que justifica su exclusión de este sistema transicional, tal afirmación no es concluyente; en la medida que la declaración de culpa negociada, sólo tiene efectos entre JIMÉNEZ NARANJO y la Sección de Narcóticos y Drogas Peligrosas de la División Penal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos y por lo mismo, en términos sustanciales, no podía ser base de argumentación ante esta jurisdicción. Por tanto, tal declaración, ni siquiera es vinculante frente a otra autoridad federal, estatal, local de los Estados Unidos; en consecuencia, menos aún, a una autoridad nacional; en la medida que cada quien, es decir, cada autoridad, para probar lo que alega, tiene el deber agotar su propia investigación.

Luego, en criterio de la suscrita, si lo deseado por la Fiscalía de Justicia y Paz, era demostrar ante esta jurisdicción que JIMÉNEZ NARANJO, cometió delito de narcotráfico luego de la desmovilización, esto, debió tramitarse como una cuestión incidental dentro del proceso de Justicia y Paz. Es decir, luego de garantizar al postulado su incorporación al cauce del debido proceso judicial en Justicia y Paz, bajo la formulación de las respectivas audiencias ante esta jurisdicción, en las que se le garantizara a él y a quienes hubiesen acreditado ser víctimas de su actuar criminal, la posibilidad de ubicarse en escenarios de verdad y reconciliación. Y bajo

⁹ Decisión de Exclusión de Carlos Mario Mejía Naranjo, pps. 76 y 77.

¹⁰ Entendida como el conocimiento propio de la *Certeza racional*, y por tanto relativa, dado que la certeza absoluta resulta imposible desde la perspectiva de la gnoseología en el ámbito de las humanidades e inclusive en la relación sujeto que aprehende y objeto aprehendido. Lo anterior conforme al término de "*conocimiento más allá de toda duda razonable*" que adopta la ley 906 de 2005 en su art. 381. Ver. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 5 de diciembre de 2007. M.P. María del Rosario González de Lemos.

ese trámite, estar provista – la *Fiscalía de Justicia y Paz* –, de elementos de conocimiento o información legalmente obtenida, distintos a la declaración de culpabilidad, que otorguen convicción sobre la fórmula de exclusión planteada. En tanto, la declaración de culpabilidad negociada con otro país, por si sola, no basta para sustentar la exclusión de JIMÉNEZ NARANJO, ni de ningún otro postulado a la Ley de Justicia y Paz, que se encuentre en similares condiciones.

En suma, debe mencionarse que técnicamente, no resulta aceptable sostener lo afirmado por la Sala mayoritaria, en la medida que el acuerdo –*plea bargaining*–, si bien tiene una base fáctica, la misma no necesariamente debe contar con evidencia irrefutable, la cuestión es que la aceptación de dicha base fáctica, de parte del acusado, ofrece validación a la negociación sólo para los efectos que interesan a las partes y cuando, dicho acuerdo, supere el test de protección de derechos.¹¹

En otras palabras, los acuerdos en Estados Unidos tienen efectos *inter partes*, Fiscalía y acusado, y no necesariamente, lo que en ellos se acuerde, constituye plena prueba para casos distintos, o jurisdicciones diferentes, salvo, que el acusado se comprometa a declarar en juicio contra terceros, entre otros contados casos, que no aplicarían a la cuestión que se evalúa en este momento.

Esta la razón para sostener que la sentencia proferida por la Corte del Distrito Sur de la Florida - al derivar de un preacuerdo entre un postulado a la Ley de Justicia y Paz con los Fiscales de ese país, no alcanza a tener la eficacia probatoria ante esta jurisdicción, por carecer de certeza¹² como nivel de conocimiento que justifica la ruptura del principio de inocencia. Exigencia que además de ser anunciada en el numeral 5 del artículo 11 A de la Ley 1592 de 2012, ha sido de amplio desarrollo por la Sala Penal de nuestra Corte Suprema de Justicia, cuando ha sido enfática en reclamar le imperiosa necesidad de probar la causa por la que se alega la exclusión de un postulado del sistema de justicia y paz¹³ y (ii) el apremio que merece el hecho de que *la conducta hubiese sido probada en el marco de un proceso judicial*. Que para el caso, hubiese resultado plausible para alegar la exclusión del sistema judicial de Justicia y Paz, que JIMÉNEZ NARANJO, hubiese sido vencido en juicio criminal en Estados Unidos o cualquier país, dado que la evidencia de condena, estaría en el marco de un proceso judicial, ese sí, vinculante para esta jurisdicción, por ofrecer

¹¹ El test de Strickland consta de dos partes, una referida al desempeño del abogado defensor y la otra, referida al perjuicio causado con ese desempeño. El test evalúa en cada caso concreto, si existió ineficiencia como perjuicio por dicho desempeño.

¹² Entendida como el conocimiento propio de la *certeza racional*. Cfr. Pie de página 13.

¹³ Al respecto se menciona en la sentencia: “El pilar del requerimiento elevado por el ente acusador se encuentra en probar la falsedad de la desmovilización colectiva y en tanto la deslealtad del postulado con el proceso especial de Justicia y Paz.”
Ibíd.

el nivel de conocimiento más allá de duda razonable exigible para agotar el presupuesto que demanda la exclusión bajo la causal que se alega.

Lo arriba anunciado, ofrece argumentos para abordar el segundo problema jurídico propuesto desde el inicio, relativo a si se garantizó el Debido Proceso del postulado CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, ante la especial jurisdicción de Justicia y Paz.

De lo expuesto por la Fiscalía al momento de solicitar la exclusión de CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, se entiende que se desmovilizó colectivamente el 12 de diciembre de 2005, fue escuchado en versiones libres por la Fiscalía delegada ante esta jurisdicción en las sesiones que tuvieron lugar los años 2007, 2008, 2011 y 2012. Fue extraditado el 3 de abril de 2008 y el 25 de abril de 2013 la Fiscalía solicitó su exclusión de la lista de postulados. Tiempo en el que no le fueron imputados, ni formulados cargos ante esta jurisdicción.

Lo dicho, para señalar que durante el tiempo en el que CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, estuvo a disposición de la jurisdicción de Justicia y Paz, permaneció privado de la libertad y no le fueron imputados, ni formulados cargos, es necesario plantear, si para solicitar la exclusión de un postulado que se encuentra privado de la libertad, que además se opone a ser excluido, es obligatorio para la Fiscalía, convocarlo a audiencias de formulación de imputación y las demás, antes de solicitar su exclusión.

La cuestión no tiene específica respuesta en la normatividad que regula la especial jurisdicción de Justicia y Paz. Y el desarrollo respecto del momento y competencia para resolver las solicitudes de exclusión, ha tenido lugar en forma exclusivamente jurisprudencial. Luego, es preciso acudir a los principios moduladores de la actividad judicial y en criterios de remisión normativa, llegar a una respuesta en la que se sacrifiquen la menor cantidad de derechos posibles.

Los inconmensurables problemas jurídicos que se plantean en esta jurisdicción, han sido objeto de ponderación por nuestra Corte Suprema de Justicia, quien en salvaguarda de un debido proceso y con interpretaciones particularmente ajustadas al reto que demanda una justicia transicional que como fin pretende la paz y la reconciliación, obliga a reflexionar sobre las exigencias de verdad y reparación, que dentro de la misma se reclaman. Así, si lo que se pretende es garantizar el valor superior de la paz, cuyo ejercicio se interpreta con un lenguaje a veces inusual para

los juristas, debe concluirse que resulta vinculante para la Fiscalía General de la Nación, garantizar el acceso de los postulados privados de la libertad al proceso judicial de Justicia y Paz y bajo esa obligación, propiciar encuentros en los que tenga lugar la verdad y la reconciliación. Luego, excluir a un postulado en las particulares condiciones que evidencia el caso de CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, rompe la conexión natural entre los principios que informan esta jurisdicción y la expectativa de justicia que se reclama.

En el sentido arriba planteado, la unidiscrecionalidad de la Fiscalía General de la Nación para solicitar la exclusión de un postulado privado de la libertad, es un supuesto que se encuentra limitado por la revisión de ciertas cuestiones que no necesariamente se solventan con un silogismo lógico, por cuanto, muchas veces, para mostrar como plausible la solución de ciertos casos, más que el silogismo, resulta indispensable acortar la distancia entre los conceptos, las normas y los hechos.¹⁴

Y en esta línea, antes que plantear el supuesto de la Exclusión de lista de elegibles, debió tener lugar la garantía de *Debido Proceso* como un *principio* inherente al Estado social de Derecho¹⁵; en desarrollo del principio de legalidad procesal, como límite al ejercicio del poder público, debieron ampararse las formas propias del juicio que propicia esta jurisdicción, para asegurar la efectividad de aquellos mandatos que garantizarían a los postulados y a las víctimas el ejercicio pleno de sus derechos¹⁶; razón por la que CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, debió ser sujeto de las respectivas audiencias ante esta jurisdicción.

Lo dicho, tiene por sustento el principio modulador que informa que toda persona privada de la libertad tiene derecho a ser escuchada en el juicio que se adelanta en su contra, axioma que se traduce en el deber funcional que ostentaba la Fiscalía de promover las respectivas audiencias preliminares para que CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, fuera incorporado al cauce judicial previsto en la Ley 975 de 2005 y para ello, activar todos los recursos para garantizar su comparecencia al proceso; más cuando el tiempo que permaneció a disposición de la Fiscalía de Justicia Transicional, superó el máximo razonable. Como se dijo antes desde el año 2005 hasta el 2013 cuando fue solicitada su exclusión.

¹⁴ "...en los últimos decenios la metodología jurídica no sólo ha ampliado su campo de investigación, sino también lo ha estructurado de manera novedosa. Ya no es suficiente una lógica y una hermenéutica supuestamente específicas de la ciencia jurídica, mediante las cuales las normas jurídicas deban ser examinadas. Más bien, se formula el objeto formal de la teoría y de la metodología del derecho en relación con la totalidad del fenómeno jurídico: una ontología del derecho es siempre elaborada o supuesta, lo que permite considerar las normas jurídicas en un amplio contexto socio-político y ético y no como datos aislados"

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C- 034-14. M.P. María Victoria Calle Correa

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C- 980 – 010. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Esta consideración también se soporta en el *derecho convencional* de las garantías judiciales¹⁷ según el cual “*toda persona tiene **derecho a ser oída**, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad a la ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones (...)*”

Atendiendo a lo anterior, en invocación de un derecho garantista, que ampare el debido proceso y juicio justo de todo individuo, dejo planteado con este salvamento de voto, que todo privado de la libertad que no haya renunciado a permanecer en esta jurisdicción, tiene el derecho de ser convocado por la Fiscalía para llevar a cabo las audiencias preliminares y el respectivo juicio ante esta jurisdicción.

Etapas en las que se le garantice el derecho a contar la verdad, a permitirle proponer la reparación para las víctimas y a hacer reconocible su condición de sometido voluntariamente a la justicia para acondicionar escenarios de reconciliación, como fin de fines de las leyes que implementan la justicia transicional. Y si, en el decurso del proceso, se llegara a advertir causal de exclusión, la decisión sobre la misma, debe tener lugar en el cauce del proceso transicional y no antes¹⁸, como ocurrió en este caso.

Esta forma de gerencia judicial en la administración de casos de la justicia transicional, lleva además a que las diligencias de versión de quienes se solicita la exclusión, en el trámite del proceso judicial de Justicia y Paz, queden a disposición de la Magistratura y a ellas se pueda acudir para la verificación o construcción de contextos u otro tipo de cuestiones propias de esta jurisdicción.

Desarrollados los problemas jurídicos planteados, me permito anunciar como conclusiones de este salvamento, las siguientes:

1. La *categoría procesal* que ofrece la declaración de culpabilidad negociada, *no define los conceptos fundamentales de una imputación penal*; y, en este sentido, resulta necesario insistir que para el caso de JIMÉNEZ NARANJO, las DECLARACIONES DE CULPA NEGOCIADAS con la Fiscalía de los Estados Unidos, sólo generan efectos entre las partes que los suscribieron. Así quedó afirmado en una de las cláusulas de aceptación de culpa, cuando

¹⁷ Convención Americana de Derechos Humanos. Art. 8 Garantías Judiciales

¹⁸ Así ha ocurrido en los casos en contra de MIGUEL MEJIA MUNERA, DANIEL RENDON HERRERA y planteado respecto de GUILLERMO PEREZ ALZATE.

textualmente se acordó: "(...) **El presente acuerdo de declaración de culpa sólo obliga al acusado y la SECCION DE NARCOTICOS Y DROGAS PELIGROSAS de la División Penal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos. No obliga a ninguna otra autoridad federal, estatal, local o extranjera. (...)**"¹⁹

2. Si bien en el sistema de enjuiciamiento criminal de Estados Unidos, se exige que en los preacuerdos –*plea bargaining*–, tenga lugar una base fáctica, la naturaleza de los mismos no necesariamente están dirigidos a probar dicha base fáctica, en tanto, esta exigencia, tiene lugar al momento de llegar a un juicio penal oral. Lo que se infiere en los *plea bargaining*, es el *ofrecimiento* de una base fáctica que formula la Fiscalía al acusado y de acuerdo a la intensidad de los cargos, puede o no aceptar.
3. Los acuerdos suscritos por CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, con la Fiscalía de los Estados Unidos que determinaron una sentencia condenatoria en su contra, tuvieron lugar bajo un nivel de conocimiento de *probabilidad de verdad* y no de *certeza*²⁰ como lo exige nuestro sistema de justicia.
4. La adhesión a la idea que el derecho norteamericano resulta *per se* oponible al nuestro, limita la difusión de la producción jurídica nacional y obscurece los esfuerzos que en términos de confección de derecho sustancial ha implementado el sistema jurídico nacional.²¹
5. El principio modulador que informa que toda persona privada de la libertad tiene derecho a ser escuchada en el juicio que se adelanta en su contra, axioma que se traduce en el deber funcional que ostentaba la Fiscalía de promover las respectivas audiencias preliminares para que CARLOS MARIO JIMÉNEZ NARANJO, fuera incorporado al cauce judicial previsto en la Ley 975 de 2005 y para ello, activar todos los recursos para garantizar su comparecencia al proceso.

¹⁹ Acuerdo de declaración de culpa. 7 de enero de 2010. Celebrado en el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos, Distrito de Columbia. Folio 218. Escrito de solicitud de exclusión.

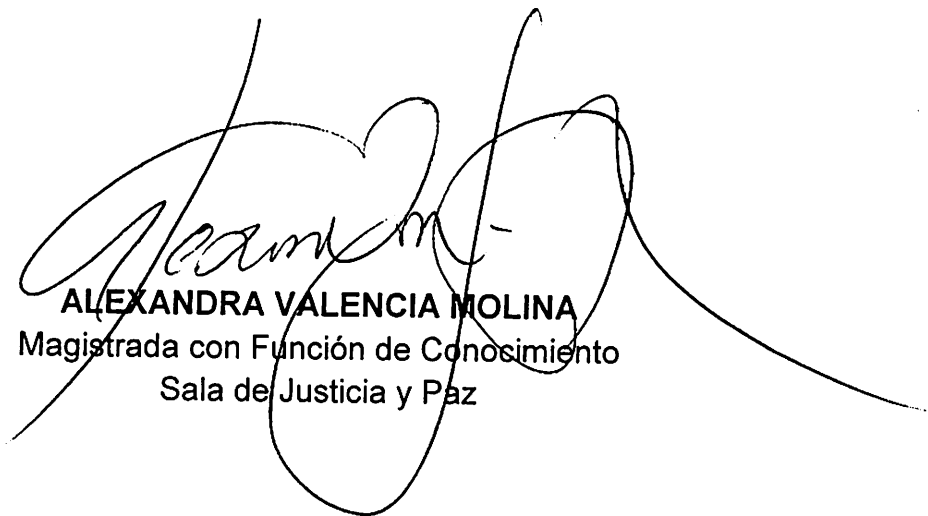
²⁰ Entendida como el conocimiento propio de la *certeza racional*. Cfr. *pie de página. 13*

²¹ "Las obras jurídicas creadas en el Sur Global, ocupan una posición especialmente baja. La jurisprudencia de los Tribunales del Sur Global apenas se menciona en la literatura especializada cuando se discute el significado de los principales conceptos del constitucionalismo moderno. Para los juristas del Norte, el objeto atractivo de estudio en el Sur Global no es el derecho, o siquiera la producción académica local que lo estudia, sino más bien el fracaso de los ordenamientos jurídicos de la región. (...) La influencia de los académicos estadounidenses de corrientes de pensamiento como el análisis económico del derecho y derecho y desarrollo es fuerte en muchas facultades de Derecho de esta región del mundo. La consecuencia es que los académicos del Norte Global tienden a suponer que no hay gran cosa de valor en el derecho del Sur Global. Para comprender y evaluar el sistema criminal acusatorio o la teoría jurídica y política criminal –nos dice esta forma de pensamiento– no es necesario mirar hacia el Sur.

Por último debo advertir dos cuestiones que fueron inadvertidas por la Sala mayoritaria y que de haberse tenido en cuenta, es probable que algunos de los presupuestos planteados en este salvamento de voto hubieran tenido un *effect utile*.

En primer lugar, la Sala fue conocedora de las dificultades en la retransmisión con Estados Unidos para llevar a cabo las sesiones de audiencia de la exclusión de JIMÉNEZ NARANJO, de esto se dejó constancia en la decisión en la que fue excluido, luego, cuesta comprender que para la exclusión se hubiesen activado los recursos necesarios y no ocurriera lo mismo para llevar a cabo las respectivas audiencias preliminares. En segundo lugar, los criterios que informan la Extradición de ciudadanos colombianos, no se oponen a su permanencia en el sistema judicial de Justicia y Paz.

Fecha ut supra,



ALEXANDRA VALENCIA MOLINA
Magistrada con Función de Conocimiento
Sala de Justicia y Paz