

Acción: Declaratoria de Procedencia
Radicado: 2017-00030 (11.453 E.D.)
Afectado: Dilio Octavio Hernández Mora

Interlocutorio No. 059/2017



**JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**

Pereira (Risaralda), once (11) de diciembre de dos mil diecisiete (2.017)

Referencia: RAD. 66001 3120 001 2017 00030 E.D. 11.453 E.D.
Afectado: DILIO OCTAVIO HERNÁNDEZ MORA

AUTO No. 059/2017

1. ASUNTO A TRATAR

Estese a lo resuelto por la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, a través de auto AP6867-2017 del 18 de octubre de 2017¹, por medio del cual le asignó por competencia a este despacho judicial la presente actuación.

Ha remitido la Fiscalía 46 Especializada E.D. de la ciudad de Bogotá, la Declaratoria de Procedencia de la Acción de Extinción de Dominio sobre el vehículo clase automóvil, marca Mazda-Sedán 626L, modelo 1992, color Cinza Ejecutivo, motor FE186355, chasis 626NB202751, de placas CRC-954 inscrito en la Secretaría de Tránsito y Transporte de La Calera (Cundinamarca) de propiedad de DILIO OCTAVIO HERNANDEZ MORA; la actuación desplegada por el Ente Fiscal, tuvo su origen en la destinación ilícita dada al bien.

Luego de finalizada la fase inicial de investigación preliminar, la Fiscalía Delegada, profirió Resolución de Inicio de trámite de extinción de dominio con fecha 5 de abril de 2010², al configurarse la causal tercera del artículo 2º de la Ley 793 de 2002, que señala: "*Los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a éstas, o correspondan al objeto del delito.*", de igual manera, se dispuso el embargo del automotor³

¹ Cuaderno Sala de Casación Penal C.S.J. folios 4 a 13

² Cuaderno original No. 1 folios 31 a 36

³ Ibidem folios 93 y 94

Como inicialmente, el Ente Fiscal había omitido notificar a quien figuraba como titular de derechos sobre el bien vulnerando el derecho de defensa y el debido proceso, procedió a decretar la nulidad de lo actuado por medio de resolución del 16 de marzo de 2015⁴; en consecuencia, la Fiscalía agotó las etapas de notificación de la resolución de Inicio⁵, emplazamiento⁶ y decreto de pruebas⁷

Agotados los trámites anteriores, la Fiscalía Delegada declaró la procedencia de la acción de extinción de dominio con resolución del 28 de julio de 2017 bajo los parámetros de la Ley 793 de 2002, comunicando tal Resolución a los sujetos procesales, curador Ad-litem y agente del Ministerio Público⁸

Dentro de la misma declaratoria de procedencia, se invoca que este despacho judicial continúe la etapa de juicio conforme a los lineamientos ordenados en la precitada Ley.

Para resolver acerca de la normatividad aplicable a la presente Acción de Extinción de Dominio, se hace necesario hacer las siguientes:

2. CONSIDERACIONES

El artículo 217 de la Ley 1708 de 2014 (Código de Extinción de Dominio), establece el Régimen de transición en cuanto a la aplicación de la normatividad contenida en la Ley 793 de 2002, prescribiendo lo siguiente:

“Los procesos en que se haya proferido resolución de inicio con fundamento en las causales que estaban previstas en los numerales 1 al 7 de la Ley 793 de 2002, antes de la expedición de la Ley 1453 de 2011, seguirán rigiéndose por dichas disposiciones.

De igual forma, los procesos en que se haya proferido resolución de inicio con fundamento en las causales que estaban previstas en el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011, seguirán rigiéndose por dichas disposiciones.”

Así mismo, el artículo 218 prescribe la vigencia de la Ley 1708 de 2014 en los siguientes términos:

⁴ Cuaderno Original No. 1 folios 110-113

⁵ Ibidem folios 115 y 116

⁶ Ibidem folios 133 y 134

⁷ Ejusdem folios 148-153

⁸ Ejusdem folios 184 vto, 185 y 186

ARTÍCULO 218. VIGENCIA. *Esta ley entrará a regir seis (6) meses después de la fecha de su promulgación, deroga expresamente las Leyes 793 y 785 de 2002, Ley 1330 de 2009, así como todas las demás leyes que las modifican o adicionan, y también todas las leyes que sean contrarias o incompatibles con las disposiciones de este código.*

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 18 de la Ley 793 de 2002, y los artículos 9º y 10 la Ley 785 de 2002, seguirán vigentes."

Para hacer claridad acerca del procedimiento que se debía aplicar en esta etapa de transición, fue la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, quien se pronunció en los siguientes términos:

"... el régimen de transición sólo está referido a las causales de extinción de dominio legalmente contempladas al dictarse la resolución de inicio y no comprende las restantes normas sustanciales o procesales contenidas en los regímenes anteriores que han regulado el tema, tal como lo concluyó en pasado pronunciamiento (CSJ AP4553-2015, rad. 46548)".

En igual sentido, esta misma Sala al resolver un conflicto de competencia entre el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá y su homólogo de la ciudad de Cali, hizo nuevamente énfasis en que la Ley 793 de 2002 se aplicará en el régimen de transición, cuando se refiera a las causales para proferir resolución de inicio, sin que esto implique la aplicación del proceso contenido en dicha Ley.

Pues bien, si se repara en los apartes que se han subrayado se percibirá que la expresión "dichas disposiciones", utilizada, en plural, en cada uno de los incisos, únicamente puede estar referida a "las causales" previstas, alternativamente, en los numerales 1 a 7 del artículo 2º de la Ley 793 de 2002 y en el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011, pues esas son las únicas "disposiciones" que previamente fueron mencionadas en el texto legal que se analiza.

Adicionalmente, la titular del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Cali acude al método teleológico de interpretación para acotar que:

(...) entiende que el legislador busca establecer que los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de dominio creados por la Ley 1708 conozcan solo de los procesos en los cuales se dio Fijación Provisional de la Pretensión según las causales establecidas en esta Ley; y que los procesos en los cuales se dio resolución de inicio basada en las causales establecidas en la Ley 793 sigan rigiéndose por esa Ley, es decir, sigan siendo conocidos por los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de Bogotá.

Sin embargo, no revela de dónde extractó que ese, y no otro, fue el querer del legislador. Y lo cierto es que de ser tal el propósito buscado con la nueva normatividad, al Congreso de la República le hubiera bastado con plasmar en el artículo 217 que los preceptos de la Ley 1708 de 2014 únicamente se aplicarían a los procesos iniciados con

posterioridad a su vigencia. Contrario sensu, la instauración de un régimen de transición es indicio de que el designio no fue ese.

En consecuencia, la Sala debe reiterar que la aplicación ultractiva de disposiciones anteriores al inicio de la vigencia de la Ley 1708 de 2014, por virtud del régimen de transición previsto en ésta, está referida únicamente a las causales de extinción de dominio. (CSJ AP1654-2017, rad. 49.874 MP. Dr. José Luis Barceló Camacho)”

Teniendo en cuenta las normas y los pronunciamientos atrás referidos, no cabe duda que la Ley aplicable para la presente Acción de Extinción de Dominio en lo que compete a esta unidad judicial, es la vigente Ley 1708 de 2014 en lo concerniente al procedimiento que se debe seguir en la etapa de juicio, y no la Ley 793 de 2002 como lo manifiesta el Ente Fiscal, pues la retroactividad en su aplicación, queda condicionada a la posibilidad de solicitar la declaratoria de extinción de dominio con fundamento en las causales 1 a 7 contenidas en vigencia de dicha Ley, sin que esto implique que consecuentemente se tenga que aplicar su procedimiento.

I. Así las cosas, y teniendo en cuenta que de la revisión del expediente no se advierte ninguna irregularidad, el despacho **AVOCA** el conocimiento de las presentes diligencias, bajo la égida de la Ley 1708 de 2014.

En consecuencia se ordena notificar a los sujetos procesales e intervinientes que este Juzgado asumió el conocimiento de las presentes diligencias en los términos dispuestos por los artículos 138, 139 y 140 del Código de Extinción de Dominio, para tal fin, librese por secretaría Despacho Comisorio al Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de Bogotá, para que se sirva notificar al afectado DILIO OCTAVIO HERNÁNDEZ MORA. Surtido lo anterior, vuelvan las diligencias al Despacho para ordenar lo pertinente.

3. OTRAS DETERMINACIONES

II. De otro lado, estableció la Ley 793 de 2002, en los artículos 10 y 13 numeral 4° ibídem, la designación de un Curador ad-litem, previo el emplazamiento para la vinculación de los afectados o terceros indeterminados, correspondiéndole a tales auxiliares de la justicia, adelantar los trámites inherentes al debido proceso y al derecho de defensa de las personas no comparecientes, fue así como se designó por parte de la Fiscalía a la abogada XIOMARA GARAVITO CARVAJAL, a quien se le notificó el 14 de julio de 2016⁹; es decir, en vigencia de la citada ley 793 y del Código de Procedimiento Civil.

⁹ Cuaderno original No. 1 folio 145.

Sin embargo, la iterada normatividad del año 2002 fue sustituida por el nuevo Código de Extinción de Dominio (ley 1708 de 2014) que comenzó a regir a partir del 20 de julio de 2014, estipulando en el artículo 217 el régimen de transición del que ya se hizo alusión a que el predicho régimen sólo está referido a las causales de extinción de dominio legalmente contempladas al dictarse la resolución de inicio y no comprende las restantes normas sustanciales o procesales contenidas en los regímenes anteriores que han regulado el tema, lo anterior para aclarar que siendo la norma rectora de carácter general e inmediata las actuaciones que se realicen en esta etapa de juicio serán bajo la Ley 1708 de 2014.

Respecto al tema del curador ad-litem, es pertinente precisar que tal figura desapareció en la Ley 1708, endosándose las labores de representación de los terceros indeterminados, vigilancia del debido proceso y respeto a las formas propias del trámite, al Ministerio Público, por lo tanto las tareas encomendadas por el ente investigador en vigencia de la normatividad anterior a dicho auxiliar de la justicia, se limitan hasta la expedición de la resolución de procedencia, en consecuencia finalizada la designación, se tasarán los honorarios del curador acorde con su desempeño y atendiendo los parámetros fijados por el Consejo Superior de la Judicatura - Sala Administrativa -.

Para hacer efectiva dicha retribución la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, expidió el Acuerdo No. 1518 de 2002, modificado por el No. 1852 de 2003, en el que estipuló que además de valorar el desempeño de quien cumpliera dicha curaduría, se deben tener como parámetros: *la complejidad del caso, cuantía de la pretensión, duración del cargo, calidad de experticia, requerimientos técnicos, científicos o artísticos propios del cargo y la naturaleza de los bienes y su valor.*

Se desprende de lo anterior, que la regulación judicial del monto de los honorarios causados por la gestión del curador ad-litem, es proporcional con la duración e intensidad de la actividad que ejerciera el mismo dentro del proceso.

En efecto, establece en el artículo 37, numeral primero, del acuerdo No. 518 de 2002 (Modificado por el acuerdo 1852 de 2003, artículo 3°), lo siguiente:

"En los procesos de mínima cuantía los Curadores ad-litem reciban como honorarios al finalizar su labor, entre dos y veinte salarios mínimos diarios vigentes; en los procesos de menor cuantía entre diez y cien salarios mínimos legales diarios vigentes y en los de mayor cuantía entre veinte y trescientos salarios diarios vigentes.

En los procesos o asuntos sin cuantía, de única instancia, los curadores ad-litem recibirán entre dos y sesenta salarios mínimos

diarios vigentes, y en los de dos instancias entre dos y trescientos salarios mínimos diarios vigentes.

Cuando haya de señalarse previamente una suma para gastos se limitará a lo estrictamente necesario.

En los procesos de menor y mayor cuantía, si la labor del curador ad-litem se redujo a contestar la demanda, el juez podrá fijarle honorarios por debajo de la tarifa aquí establecida. (Subrayado fuera del texto original).

Atendiendo los lineamientos normativos citados y vista la actuación procesal, se aprecia que la Fiscalía Delegada tras proferir la resolución de inicio y surtir el emplazamiento de las personas que tuvieran un interés legítimo en la presente acción de extinción de dominio, procuró la nominación de la curadora ad-litem, en la Dra. XIOMARA GARAVITO CARVAJAL identificada con C.C. No. 52.112.550 y T.P. No. 103.680 del C.S.J., quien fue posesionada en el cargo el 14 de julio de 2016, acto judicial que permitió se respetara el debido proceso.

Ahora bien, no se avizora dentro de las diligencias, que la profesional del derecho haya desplegado actuación alguna en favor de los intereses de sus representados, limitándose a presentar un escrito en el cual manifiesta que no tiene oposición o pruebas que pretenda hacer valer; así las cosas por cuanto fue nulo el desempeño del auxiliar de la justicia en la etapa inicial se tasan sus honorarios en CERO SALARIOS MÍNIMOS (\$0 SMLMV).

El no ejercicio jurídico del auxiliar de la justicia incumplió la finalidad para la cual fue contemplada la figura de curador, que no es otra sino la de garantizar dentro del proceso los derechos fundamentales de los accionados y/o afectados no comparecientes como de los terceros indeterminados, que pretendía dar cumplimiento al derecho constitucional de defensa técnica, institución indispensable para la eficaz y oportuna administración de justicia.

Igualmente para efectos de notificar esta decisión a la citada curador ad-litem librese despacho comisorio ante el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de Bogotá.

III. Se ordena oficiar a la Sociedad de Activos Especiales (S.A.E), con el fin de verificar si ya se hizo efectiva la medida de secuestro sobre el vehículo objeto de la presente acción de extinción de dominio ordenada por el Ente Fiscal desde la resolución de inicio; lo anterior, debido a que no reposa en el expediente constancia de haberse materializado la medida y evaluar su estado de conservación.

Acción: Declaratoria de Procedencia
Radicado: 2017-00030 (11.453 E.D.)
Afectado: Dilio Octavio Hernández Mora

Interlocutorio No. 059/2017

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE PEREIRA,**

RESUELVE:

PRIMERO: AVOCAR conocimiento de la acción de extinción del derecho de dominio de la referencia, en relación con el vehículo clase automóvil, marca Mazda-Sedán 626L, modelo 1992, color Cinza Ejecutivo, motor FE186355, chasis 626NB202751, de placas CRC-954 inscrito en la Secretaría de Tránsito y Transporte de La Calera (Cundinamarca) de propiedad de DILIO OCTAVIO HERNANDEZ MORA, de conformidad con lo previsto en el artículo 137 de la Ley 1708 de 2014.

SEGUNDO: FIJAR en CERO SALARIOS MÍNIMOS (\$0 SMLMV), los honorarios de la curadora ad-litem Dra. XIOMARA GARAVITO CARVAJAL, identificada con C.C. No. 52.112.550 y T.P. No. 103.680 del C.S.J., por las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

TERCERO: NOTIFICAR al tenor de lo dispuesto en los artículos 138, 139 y 140 del Código de Extinción de Dominio, a los sujetos procesales e intervinientes que este Juzgado asumió el conocimiento de las presentes diligencias.

CUARTO: LIBRAR Despacho Comisorio ante el Centro de Servicios Administrativos de los Juzgado Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de la ciudad de Bogotá, para que se sirvan notificar a DILIO OCTAVIO HERNÁNDEZ MORA y a la Doctora XIOMARA GARAVITO CARVAJAL en calidad de curadora ad-litem del afectado y de los terceros indeterminados.

QUINTO: OFICIAR a la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES (S.A.E), para los fines dispuestos en el numeral III, del acápite de otras determinaciones.

SEXTO: Frente al ordinal segundo de la presente decisión proceden los recursos de ley.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

IVAN DARIO CASTRO VALENCIA

Juez