

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

REFERENCIA RADICADO ED: 76-001-31-20-002-2022-000-107-00

Procedencia: Fiscalía 20 DEEDD

Fiscalía: Radicado No. 110016099068201701412 E.D.

AFECTADO: MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO Y MARÍA INÉS BURGOS
LAME.

Cali, diecinueve (19) de julio de dos mil veintitrés (2023).

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Conforme la constancia secretarial que antecede, sería del caso correr traslado para alegatos de conclusión para luego de ello dictar sentencia respecto del bien pretendido en extinción de dominio por parte de la Fiscalía 20 Especializada, es decir aquel identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, según certificado de tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán¹, si no fuera porque, una vez revisado el trámite impartido a la actuación, se advierten circunstancias procedimentales que afectan el debido proceso, lo que da lugar al decreto de una nulidad.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

El presente asunto tiene génesis en virtud de los hechos plasmados en Informe de Policía Judicial No. FGN-DSCTI-SAC No. 01191416, de fecha 13 de septiembre de 2010², según el cual se da a conocer que a través de labores de vecindario se logró ubicar y verificar la existencia física del inmueble objeto del presente trámite, el que no contaba con dirección específica, en el que se plasma además que los vecinos fueron enfáticos en asegurar que la residencia viene siendo utilizada como expendio junto con la vivienda que queda contigua, la que según comentan se trata de la misma residencia, misma que cuenta con una división interna sin legalizar, es decir que hace parte del mismo inmueble. Así mismo aseguran que en la vivienda adyacente reside la hermana de la señora MARIBEL CAICEDO BOLAÑOS –quien fue capturada y procesada por el delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes Art. 376 C.P, según noticia criminal 19001600878621000028³-, siendo estas conocidas en el barrio como la familia “*Los Comineros*” quienes son grandes expendedores de estupefacientes, llegando a ser surtidores de otros expendios del sector como son el del barrio María Oriente. Los moradores del vecindario informaron que en dicho predio se han practicado plurales diligencias de allanamiento y registro sin que cese el expendio.

¹ Cuaderno Principal No. 02, folios 261-263

² Cuaderno Principal No. 01, folios 3-6

³ Cuaderno Principal No. 01, folios 86-143

A través de informe de Policía Judicial No. 001310 del 16 de febrero de 2012, se estableció, entre otros aspectos, la ficha y plano predial del inmueble correspondiente a la No. 01-04-005-9006-000, con número de matrícula inmobiliaria No. 120-35786.⁴

Dentro de este trámite el 22 de marzo de 2013⁵, la Fiscalía 37 de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio, dio inicio oficiosamente al trámite de extinción de dominio sobre el inmueble ubicado en la Calle 18 A No. 6 E 65 B/ Los Sauces de la ciudad de Popayán, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, bajo la causal número 3 del artículo 2 de la Ley 793 de 2002, adicionalmente dispuso la suspensión del poder dispositivo, el embargo y secuestro del inmueble.

Posteriormente, el día 21 de enero de 2015, el citado despacho 37 remite por competencia la actuación a la Fiscalía 7 ED⁶, toda vez que tuvo conocimiento que esta última venía conociendo del proceso de extinción de dominio sobre el inmueble de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, frente al cual había ordenado medidas cautelares.

Revisada la actuación, se verificó que la Fiscalía 7 obtuvo la información que dio origen al trámite extintivo mediante informe No. 3548/SIJIN-GUIDES- 25.32, del 31 de agosto de 2012, mediante el cual se informa sobre la existencia de bienes que pueden ser objeto de la acción de extinción de dominio, comunicando la localización del ubicado en la CALLE 17 No. 3E67, BARRIO LOS SAUCES a dos cuadras del CAI de Policía Los Sauces, indicando que esa residencia contaba con la antigua nomenclatura CALLE 18 A No. 3 E 57 siendo actualizada para el año 2006, vivienda de propiedad de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO, afirmando que este inmueble cuenta con un prontuario penal puesto que en los últimos años ha sido objeto de varias diligencias de allanamiento y registro los cuales arrojaron como resultado la incautación de sustancias alucinógenas y la captura de sus propietarios y/o moradores.

Cuenta el informe que el 02 de enero de 2009⁷ según informe suscrito por funcionarios adscritos al CAI Los Sauces se comunica sobre la presencia de inmuebles dedicados al expendio en el sector y relacionan la casa ubicada en la Calle 17 con Carrera 3, describiendo el inmueble y relacionando entre otros a los señores JOSE CAICEDO y NORAIDA CAICEDO, apodados “Los Comuneros”, que en vista de lo anterior realizaron informe de fuentes no formales⁸ e iniciaron las labores de verificación, recepcionaron diligencia de entrevista a servidores que laboran en dicho CAI entre ellos al subincentende JUAN MIGUEL VALDES NAVARRO⁹ y a dos funcionarios¹⁰ quienes ratificaron lo expuesto afirmando que efectivamente que en dicha residencia se ejecuta la conducta descrita. Posteriormente solicitan orden de registro y allanamiento ante la Fiscalía URI ¹¹, relacionado un procedimiento anterior el 15 mayo de 2008 en el mismo inmueble con radicado 190016000602200800668 el cual arrojó la incautación de sustancias alucinógenas y la captura de la señora NORAIDA CAICEDO BOLAÑOS.

Relata el informe acerca de la entrevista realizada a la señora CECILIA NURTH ORTIZ ORTEGA el 23 de junio de 2012¹² quien narró la forma como los residentes y/o propietarios del inmueble ubicado en la CALLE 17 No. 3E 67 del Barrio Los Sauces en el que reside la

⁴ Cuaderno Principal 01, folios 19-25

⁵ Cuaderno Principal No. 1 Folios 149-157

⁶ Cuaderno Principal 01, folios 316-317

⁷ Cuaderno Principal 02 folios 9-10

⁸ Cuaderno Principal 02, folios 19-20

⁹ Cuaderno Principal 02, folios 13-15

¹⁰ Cuaderno Principal 02, folios 16-18 (entrevista de Patrullero PONAL Alexander Barrera)

¹¹ Cuaderno Principal 02, folios 21-28

¹² Cuaderno Principal 02, folios 29-30 (Solicitud), folios 35-37 (orden)

señora MARGARITA CAICEDO BOLAÑOS (propietaria del inmueble) y su familia, venden sustancias estupefacientes, según dicha entrevista se señala como responsables de la conducta penal descrita a los señores MARGARITA CAICEDO BOLAÑOS, MARIBEL BOLAÑOS, JOSE MARCELO CAICEDO, entre otras. Mediante informe del 24 de junio de 2012 solicitan a la fiscalía URI orden de registro y allanamiento¹³, la cual fue expedida de inmediato y hecha efectiva dentro del radicado 190016000602201204350, el 28 de junio siguiente, la cual arrojó como resultado la incautación de sustancias alucinógenas, 106 envolturas en papel cuaderno cuadriculado y 75 envolturas en papel cuaderno lineal, que conforme la prueba preliminar homologada PIPH dio positivo para cocaína y sus derivados en un peso neto de 27.7 y 34.9 respectivamente y la captura de varias personas residentes en el lugar, WILLIAM ANDRES HOYOS ORDÓÑEZ, OSCAR EDUARDO JARAMILLO, EDINSON ORLANDO FLORES VARGAS y HUBER OSWALDO FERNANDEZ ALVARADO¹⁴.

De acuerdo con este informe y demás diligencias procesales, el 08 de agosto de 2012 se solicita nuevamente a la Fiscalía URI orden de allanamiento y registro del mismo inmueble¹⁵, dentro del radicado 190016000602201205234, el 10 de agosto de 2012 se lleva a cabo la diligencia¹⁶ en la cual nuevamente son incautadas sustancias estupefacientes en una bolsa plástica con el logotipo “Arroz Flor Huila” en cuyo interior se encontraron 92 papeletas, que sometidas a la prueba preliminar homologada PIPH dio como positivo para cocaína y sus derivados en un peso neto de 12,7 gramos y capturados algunos moradores del inmueble señores HUBER OSWALDO FERNANDEZ ALVARADO, LUIS ALBERTO CERON ARIAS y CARLOS ALBERTO FERNÁNDEZ ASTUDILLO.

El referido informe de policía judicial aclara la identificación del inmueble objeto del presente trámite, señalando: *“Esta unidad de policía judicial, con el propósito de corroborar la existencia física del inmueble en cuestión se dirige al sector de la comuna cinco, a la calle 17 No. 3E-67 barrio Los Sauces de esta ciudad y efectivamente comprueba la existencia de la residencia en cuestión, la cual es registrada fotográficamente y posesionada mediante coordenadas geográficas N: 02° 32’56.02’’ W: 076° 26’ 24.03 (...) En esta imagen podemos apreciar la fachada del inmueble ubicado en la Calle 17 No. 3 E 67 barrio los Sauces perímetro urbano de esta ciudad, residencia relacionada en este informe y en las distintas diligencia (sic) de allanamiento y registro realizadas a la misma. Es propiedad de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO, identificada con CC No. 25.261.446 de Popayán (C) (...)”¹⁷*

El 27 de mayo de 2013 la fiscalía 7 ED decreta la iniciación del trámite de extinción de dominio sobre el bien inmueble casa de habitación en la nomenclatura urbana de Popayán en la CALLE 17 No. 3 E 67 Barrio Los Sauces, ficha Predial No. 010401760024000, indicando que es de propiedad de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO¹⁸.

3. ANTECEDENTES PROCESALES

Mediante resolución No. 1670 del 25 de octubre de 2010, se asigna el conocimiento de la investigación a la Fiscalía 43 de la Unidad Nacional de Extinción del Derecho de Dominio, otorgándole el radicado 10524¹⁹, despacho que avoca el conocimiento de la misma por decisión del 19 de noviembre de ese mismo año²⁰.

¹³ Cuaderno Principal 02, folios 31-34

¹⁴ Cuaderno Principal 02, folios 39-68

¹⁵ Cuaderno Principal 02, folios 69-71

¹⁶ Cuaderno Principal 02, folios 73-97

¹⁷ Cuaderno Principal 02, folios 2-8

¹⁸ Cuaderno Principal No. 02, folios 127-132

¹⁹ Cuaderno Principal 01, folio 7

²⁰ Cuaderno Principal No. 1 Folio 08

Posteriormente, por resolución No. 0-2886 del 7 de diciembre de 2010, expedida por el Fiscal General de la Nación, se varía la asignación del asunto, correspondiéndole al despacho de la Fiscalía 37 adscrita a la Unidad Nacional de Fiscales para la Extinción del Derecho de Dominio y contra el Lavado de Activos²¹. El citado despacho avoca el conocimiento del asunto mediante disposición del 7 de enero de 2011.²² El 15 de marzo siguiente, dispone la apertura de la fase inicial, ordenando la práctica de diferentes pruebas.²³

El 22 de marzo de 2013²⁴, la Fiscalía 37 de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio, dio inicio al trámite extintivo sobre el inmueble ubicado en la Calle 18 A No. 6 E 65 B/ Los Sauces de la ciudad de Popayán, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, bajo la causal número 3 del artículo 2 de la Ley 793 de 2002, adicionalmente dispuso la suspensión del poder dispositivo, el embargo y secuestro del inmueble.

La anterior Resolución de Inicio, fue comunicada al delegado de la Procuraduría,²⁵ a la doctora MARLENI BARBOSA MELO, el 10 de mayo de 2013, en su calidad de apoderada judicial de la señora MARGARITA BOLAÑOS²⁶, propietaria del inmueble.

El Fiscal 37 Delegado ED, el 14 de noviembre de 2014, ordenó el emplazamiento²⁷ de los terceros e indeterminados. Dicho edicto no fue publicado.

Mediante decisión del 21 de enero de 2015, la Fiscalía 37 ED remite por competencia las diligencias²⁸ a la Fiscalía 7 ED a efectos de que sean agregadas a las ya adelantadas por este último despacho, según se dedujo del certificado de tradición, anotación 9 en el cual aparece que es esta oficina la que inscribió las medidas cautelares ordenadas sobre el inmueble.

El 27 de mayo de 2013 la fiscalía 7 ED decreta la iniciación del trámite de extinción de dominio sobre el bien inmueble casa de habitación en la nomenclatura urbana de Popayán en la CALLE 17 No. 3 E 67 Barrio Los Sauces, ficha Predial No. 010401760024000, indicando que es de propiedad de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO²⁹.

El 30 de enero de 2014, se notificó³⁰ de manera personal a la afectada MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO de la Resolución de Inicio proferida el 27 de mayo de 2013.

El 22 de junio de 2014, la Fiscalía Séptima Delegada ED, ordenó emplazar³¹ a los terceros y personas indeterminadas, titulares de derechos reales, principales o accesorios, según el certificado de registro correspondiente.

El 22 de junio de 2014, se publicó en el diario Occidente, se transmitió en la emisora “*RADIO SUPER*” ese mismo día.³²

²¹ Cuaderno Principal No. 1 Folios 09-13

²² Cuaderno Principal No. 1 Folio 14

²³ Cuaderno Principal No. 1 Folio 15-16

²⁴ Cuaderno Principal No. 1 Folios 149-157

²⁵ Cuaderno Principal No. 01, folio 158

²⁶ Cuaderno Principal No. 01, folio 168-169 (Poder); 171 (Reconocimiento de Personería); 172 (notificación personal)

²⁷ Cuaderno Principal No. 1 Folio 290 - 291

²⁸ Cuaderno Principal No. 01. Folios 316-318

²⁹ Cuaderno Principal No. 02, folios 127-132

³⁰ Cuaderno Principal No. 2 Folio 173

³¹ Cuaderno Principal No. 2 Folio 212

³² Cuaderno Principal No. 2 Folio 212-213

El 16 de mayo de 2018, se designa curador *ad- litem* para que represente los intereses de los terceros indeterminados y los afectados que no comparecieron al trámite extintivo. En consecuencia, se posesiona³³ la DRA. AMPARO LIZCANO HERNÁNDEZ.

El 27 de abril de 2021 se decretó el periodo probatorio,³⁴ y posteriormente, mediante Resolución³⁵ del 01 de febrero de 2022, se cerró la investigación y corrió traslado a los intervinientes para que presentaran sus alegatos de conclusión³⁶.

El 11 de mayo de 2022, se profirió resolución de procedencia sobre el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 120-35786 ubicado en la Calle 18 A No. 6 E 65 Barrio Los Sauces de la Ciudad de Popayán Cauca, propiedad de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO³⁷ y se estableció que una vez en firme dicha decisión, se remitieran las diligencias al Juez Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio competente.

Las diligencias fueron recibidas por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, el cual con fecha 01 de febrero del presente año, emitió constancia secretarial en la cual menciona, que, de conformidad con lo determinado en el Acuerdo No. CSJVAA23-12, del 26 de enero del 2023, proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura, el presente expediente se remite al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio en Cali³⁸.

Por Auto de fecha 13 de febrero del presente año, éste despacho avocó el conocimiento del asunto, en virtud de su creación mediante acuerdo PCSJA22-12028 del 19 de diciembre de 2022.

Posteriormente, en Auto de fecha 10 de julio del presente año, se ordenó correr traslado, por el término de cinco (05) días, a los intervinientes, de la Resolución de procedencia proferida por la Fiscalía 20 de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, el 11 de mayo de 2022, de conformidad con el artículo 13 numeral 9° de la Ley 793 de 2002, modificado por el artículo 80 de la Ley 1395 de 2010, modificado por el artículo 82 de la Ley 1453 de 2011.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

Este Juzgado es competente para conocer del presente trámite, de conformidad con lo establecido en el artículo 11 de la Ley 793 de 2002, que señala:

“(…) Corresponde a los jueces penales del circuito especializados, del lugar en donde se encuentren ubicados los bienes, proferir la sentencia que declare la extinción de dominio. Si se hubieren encontrado bienes en distintos distritos judiciales, será competente el juez, determinado por reparto, de aquel distrito que cuente con el mayor número de jueces penales del circuito especializados, La aparición de bienes en otros lugares, posterior a la resolución de inicio de la investigación, no alterará la competencia.”

Ello fue ratificado por la Honorable Corte Suprema de Justicia mediante auto de unificación AP3989-2019, del 17 septiembre de 2019, radicación N° 56043, fijando las reglas para determinar la competencia así:

³³ Cuaderno Principal No. 2 Folio 231

³⁴ Cuaderno Principal No. 2 Folios 232-237

³⁵ Cuaderno Principal No. 2 Folio 287

³⁶ Cuaderno Principal No. 02. Folio 287

³⁷ Cuaderno Principal No. 2, folios 293-320

³⁸ Pdf 07

“(…) iv) Si el proceso se tramita por el cauce de la Ley 793 de 2002, establece el artículo 11 de dicha normatividad que el juez competente para adelantar la actuación es el del lugar donde se encuentra ubicado el bien objeto de extinción. Si se trata de varios bienes, localizados en distintos distritos judiciales, se fijará la competencia en el funcionario del distrito que cuente con el mayor número de jueces penales del circuito especializados en extinción de dominio. (…)”

4.2. Nulidades

Las nulidades procesales son un instituto jurídico que hace referencia a las irregularidades que pueden presentarse en el marco de un proceso y que por su gravedad generan como consecuencia la invalidación de las actuaciones surtidas al interior del mismo, es por tal razón que su naturaleza deriva de la taxatividad, pues su interpretación es restrictiva en tanto solo puede ser declarada conforme a las causales expresamente señaladas en la normativa aplicable, a efectos de garantizar los principios de seguridad jurídica y celeridad procesal.

La figura de la nulidad no debe entenderse como una sanción, sino como un acto tendiente a restablecer aquellas actuaciones que desconocieron el debido proceso y las garantías de los sujetos procesales e intervinientes.

Así las cosas, tenemos que el artículo 16 de la Ley 793 de 2002, dispuso:

“Serán causales de nulidad en el proceso de extinción de dominio, las siguientes: 1. Falta de competencia 2. Falta de notificación 3. Negativa injustificada, a decretar una prueba conducente o a practicar, sin causa que lo justifique, una prueba oportunamente decretada”.

Ahora bien, respecto del trámite de estas nulidades el artículo 15 de la Ley 793 de 2002 señala:

“Artículo 15. De las nulidades. Cualquiera nulidad que aleguen las partes, será considerada en la resolución de procedencia o improcedencia, o en la sentencia de primera o segunda instancia. No habrá ninguna nulidad de previo pronunciamiento.”

La Corte Constitucional en sentencia C-149 de 2005, declaró exequible el anterior artículo, entendiendo que la limitación impuesta por el legislador para resolver las nulidades en un momento procesal específico, obedece a la protección de los principios de celeridad, concentración y economía procesal; además que con dicha disposición no se limita la oportunidad que tienen los sujetos procesales para invocar las nulidades, sino la oportunidad para resolverlas, sobre ello expuso:

“(…) El señalamiento de términos precisos para resolver la nulidad obedece a la necesidad de que el proceso se tramite con celeridad y eficacia con el fin de asegurar una pronta justicia. También es coherente con el principio de concentración, de modo que no se pretende coartar o limitar el derecho de defensa de las partes, sino que simplemente, por la naturaleza de la acción de extinción de dominio, y la garantía de los derechos patrimoniales de la persona, las nulidades que se aleguen o se adviertan va a ser decididas en un solo momento.

En otras palabras, la norma no desconoce el debido proceso o el acceso a la administración de justicia, ya que el interesado cuenta con la posibilidad de invocar las nulidades que estime conducentes, pues finalmente habrá una decisión judicial sobre las mismas.

(…)

Por consiguiente, es competencia del legislador señalar el trámite de los distintos procedimientos en razón a su naturaleza y regular lo relativo a la norma sustancial concreta aplicable en cada caso, siendo esto consecuente con la autonomía e independencia de la que goza el proceso de extinción de dominio, pues de todas maneras las nulidades que se observen dentro del mismo pueden plantearse, sólo que su solución no ameritan un pronunciamiento previo, sino que serán decididas en la resolución de procedencia o improcedencia o en el fallo respectivo.”

Así las cosas, aunque el artículo 15 de la ley 793 de 2002 indique que el juez solo podrá pronunciarse frente a las nulidades en la sentencia de primera instancia, según los planteamientos de la Corte, dicha restricción obedece a la celeridad y eficacia que debe tener el proceso extintivo; afirmación que concuerda con las disposiciones vigentes que incluyó la Ley 1708 de 2014 – Código de Extinción de Dominio, la cual en su artículo 82 facultó al juez a declarar nulidades de oficio en cualquier momento del proceso o disponer que por celeridad

en la actuación se resuelvan en la sentencia, todo en procura del debido proceso como garantía fundamental de las partes e intervinientes.

La mencionada garantía constitucional fue incluida expresamente en el artículo 8 de la Ley 793 de 2002, así:

“Artículo 8°. Del debido proceso. En el ejercicio y trámite de la acción de extinción de dominio se garantizará el debido proceso que le es propio, permitiendo al afectado presentar pruebas e intervenir en su práctica, oponerse a las pretensiones que se estén haciendo valer en contra de los bienes, y ejercer el derecho de contradicción que la Constitución Política consagra. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C740 de 2003”.

Al declarar inexecutable la expresión “que le es propio”, la Corte Constitucional en la descrita sentencia refirió: **“No obstante lo expuesto, la expresión “que le es propio”, que hace parte del artículo 8°, constituye una restricción ilegítima del derecho fundamental al debido proceso, pues en todas las actuaciones judiciales y administrativas, y aun las que se surten entre particulares, deben aplicarse los contenidos constitucionales del derecho fundamental al debido proceso y no sólo aquellos que en cada actuación se estimen como propios. Es decir, en ningún ámbito el constituyente le delega al legislador la configuración de todo el contenido del debido proceso.”** (negrilla y subraya fuera del texto original).

Lo anterior quiere decir que, el derecho al debido proceso no tendrá ningún tipo de restricción por disposiciones legales, incluso si le son propias a cada trámite, como en el caso de la regulación en materia de extinción de dominio, debido a que este derecho es un postulado constitucional prevalente que propende por el respeto a las formalidades propias de cada juicio en el que sea vinculado un ciudadano.

La importancia de este derecho en relación con la defensa y contradicción que pueden ejercer las partes en cualquier tipo de actuación judicial o administrativa, también se vislumbró en este fallo, cuando se evaluó la constitucionalidad del primigenio artículo 16 de la Ley 793 de 2002,³⁹ que consagraba taxativamente unas causales de nulidad dentro del proceso de extinción de dominio, sobre este asunto la Corte puntualizó:

“85. En el caso de la acción de extinción de dominio, el legislador ha consagrado tres causales de nulidad: Falta de competencia, falta de notificación y negativa injustificada a decretar una prueba conducente o a practicar, sin causa que lo justifique, una prueba oportunamente decretada.

Debido a la redacción de la norma, es posible una interpretación de acuerdo con la cual la regulación en ella contenida, por ser casuística, agota el tema las causales de nulidad en el proceso de extinción de dominio. Es decir, de acuerdo con tal interpretación, las causales de nulidad allí consagradas, serían taxativas y no sería posible plantear, como causas de invalidación de lo actuado, otras irregularidades potencialmente lesivas de garantías constitucionales.

*No cabe duda que esa interpretación sería contraria al artículo 29 de la Carta, pues impediría que se planteen y declaren nulidades por otras irregularidades no previstas pero susceptibles de menoscabar el derecho de defensa o el debido proceso. **Por ello, la Corte condicionará la declaratoria de constitucionalidad del artículo 16 en el entendido que también configura causal de nulidad cualquier violación a las reglas del debido proceso consagradas en el artículo 29 de la Constitución y aplicables a la acción, entendida su naturaleza (...)**”* (negrilla y subraya fuera del texto original).

Efectuando una interpretación de estas disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales sobre las causales de nulidad y su trámite al interior del proceso extintivo, es viable concluir que, aunque el artículo 16 de la Ley 793 de 2002 sufrió una modificación por el artículo 84 de la Ley 1453 de 2011, siempre se tendrán que evaluar las nulidades que

³⁹ Artículo 16. Causales de nulidad. Modificado por el art. 84 de la Ley 1453 de 2011. Serán causales de nulidad en el proceso de extinción de dominio, las siguientes:

1. Falta de competencia.
2. Falta de notificación.
3. Negativa injustificada, a decretar una prueba conducente o a practicar, sin causa que lo justifique, una prueba oportunamente decretada. Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-740 de 2003, en el entendido que también configura causal de nulidad cualquier violación a las reglas del debido proceso consagradas en el artículo 29 de la Constitución, salvo el texto subrayado, el cual fue declarado INEXEQUIBLE en la misma Sentencia.

provenzan de vulneraciones al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.⁴⁰

Adicionalmente, que si el Juez vislumbra la configuración de alguna de las causales de nulidad, podrá adoptar una decisión sobre las mismas incluso antes de proferir sentencia, porque bajo el principio de legalidad el funcionario judicial debe velar por el respeto de los derechos y garantías de los afectados con la actividad estatal.

5. CASO CONCRETO

En el escenario de las nulidades procesales no siempre la ausencia de una formalidad en la ejecución de un acto procesal implica su invalidez, puesto que la misma podría ser convalidada por las partes en el curso del proceso, caso en el cual se subsanaría y permitiría continuar con las subsiguientes etapas del trámite.

Corresponde al despacho indicar que, se observan situaciones que afectan el debido proceso dentro del presente asunto, la primera de ellas relacionada con la coexistencia de dos resoluciones de inicio, la segunda con la omisión de la notificación a una de las afectadas según el certificado de tradición correspondiente.

De un lado, se encuentra la resolución de inicio fechada el 22 de marzo de 2011, proferida por la Fiscalía 37 de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio, que dio inicio al trámite extintivo sobre el inmueble ubicado en la Calle 18 A No. 6 E 65 B/ Los Sauces de la ciudad de Popayán, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, bajo la causal número 3 del artículo 2 de la Ley 793 de 2002 y en la que adicionalmente se dispuso la suspensión del poder dispositivo, el embargo y secuestro del inmueble, medidas que nunca fueron inscritas.

Por otro lado, la calendada el 27 de mayo de 2013, dictada por la Fiscalía 7 ED, la cual decreta la iniciación del trámite de extinción de dominio sobre el bien inmueble casa de habitación en la nomenclatura urbana de Popayán en la CALLE 17 No. 3 E 67 Barrio Los Sauces, ficha Predial No. 010401760024000, indicando que es de propiedad de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO, en la que se decretó la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo sobre el señalado bien.

Pudo constatarse que la primera resolución de inicio –dictada por la Fiscalía 37 ED- no fue objeto de revocatoria o nulidad por parte del Ente acusador, con el fin de dejarla sin efecto. Esta situación generó una inexactitud relacionada con cuál de las dos decisiones es la que debe notificarse a los afectados.

Así las cosas, ante la concomitancia de dos resoluciones de inicio, se genera una confusión que impide verificar la efectiva notificación de los afectados, en la medida que estos deben conocer, de forma *precisa y con absoluta claridad* cuál es la resolución que formalmente da inicio al trámite con el propósito de hacer efectivos sus derechos de defensa y contradicción.

Ahora bien, en lo atinente a la desatención de la notificación a una de las afectadas, concretamente en lo que se refiere a la señora MARÍA INÉS BURGOS LAME, en el caso bajo estudio se evidenció que el ente instructor no dio estricto cumplimiento a la normativa

⁴⁰ ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”

que regula el procedimiento vigente al momento de notificar la resolución de inicio-iterándose que se deberá aclarar si se trata de la del 22 de marzo de 2013 o la del 27 de mayo de 2013-, esto es, el establecido en el artículo 13 de la Ley 793 de 2002, que dispone:

“(…)

El trámite de la acción de extinción de dominio se cumplirá de conformidad con las siguientes reglas:

1. El fiscal que inicie el trámite, dictará resolución de sustanciación en la que propondrá los hechos en que se funda, la identificación de los bienes que se persiguen y las pruebas directas o indiciarias conducentes. Contra esta resolución no procederá recurso alguno. Si aún no se ha hecho en la fase inicial, el fiscal decretará las medidas cautelares, o podrá solicitar al juez competente, la adopción de las mismas, según corresponda, las cuales se ordenarán y ejecutarán antes de notificada la resolución de inicio a los afectados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo anterior. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-740 de 2003.

*2. La resolución de inicio se comunicará al agente del Ministerio Público y **se notificará**, dentro de los cinco (5) días siguientes, a las personas afectadas cuya dirección se conozca. Si la notificación personal no pudiere hacerse en la primera ocasión que se intenta, se dejará en la dirección de la persona por notificar noticia suficiente de la acción que se ha iniciado y del derecho que le asiste a presentarse al proceso.*

3. Cinco (5) días después de libradas las comunicaciones pertinentes, se dispondrá el emplazamiento de quienes figuren como titulares de derechos reales principales o accesorios según el certificado de registro correspondiente, y de las demás personas que se sientan con interés legítimo en el proceso, para que comparezcan a hacer valer sus derechos.

(…).”

Según esta disposición normativa, la resolución de inicio debía comunicarse al Ministerio Público y notificarse a las personas **afectadas** con la acción de extinción de dominio, esto es, a los titulares de los derechos principales o accesorios del bien objeto de extinción, **identificados al momento de individualizar concretamente el inmueble a perseguir.**

Este asunto, atinente a la debida notificación de las personas vinculadas al trámite extintivo, identificadas de acuerdo con los certificados de registro correspondientes, como se indicó supra, presentó omisiones durante la fase inicial, por cuanto, conforme se colige del certificado de tradición emitido por Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán,⁴¹ según la anotación No. 002, mediante escritura No. 1705 del 21 de septiembre de 1989, se produjo una “COMPRAVENTA PARCIAL (EXT. 45.50 M2)” de parte de la señora MARGARITA BOLAÑOS DE CAICEDO a MARÍA INÉS BURGOS LAME, quien jamás fue llamada como afectada en el presente trámite y por ende no fue notificada de resolución alguna emitida dentro del mismo.

Lo anterior desencadena en una flagrante violación a los derechos al debido proceso y de defensa de los afectados y demás sujetos procesales, debiéndose inexorablemente decretar la nulidad de la actuación a partir de la primera resolución de inicio dictada el 22 de marzo de 2013, inclusive, con el propósito de que se determine palmariamente la resolución que da inicio al trámite y proceder a su notificación a los sujetos procesales e intervinientes, incluyendo a la señora MARÍA INÉS BURGOS LAME, propietaria de 45.50 M2 del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786.

Como ha quedado claro, las falencias expuestas en precedencia sustentan la presente decisión, toda vez que evidencian la omisión de las obligaciones legales impuestas a la Fiscalía dentro del trámite de extinción de dominio, lo que de suyo constituye un desconocimiento del debido proceso, y consecuentemente, del derecho de defensa y contradicción de las partes con interés en los resultados del trámite extintivo, regulado en el transcrito artículo 8 de la Ley 793 de 2002.

No puede soslayarse que las resoluciones y demás pronunciamientos emitidos en la fase inicial adelantada por la Fiscalía constituyen actos de trascendencia jurídica que afectan derechos fundamentales de las partes, específicamente el de propiedad privada, los cuales

⁴¹ Cuaderno Principal 02, folio 261-263.

carecerían de validez en la medida que no sean manifiestamente determinados y efectivamente notificados a sus destinatarios.

En conclusión, este Juzgado encontró que las irregularidades presentadas en la fase inicial del proceso, generan la nulidad contemplada en el numeral 2 del artículo 16 de la Ley 793 de 2002, dada la falta de precisión frente a la resolución que da inicio al trámite y que debe ser notificada a las partes y la pretermisión de notificación a la afectada MARÍA INES BURGOS LAME.

En tal sentido, se decretará la NULIDAD de lo actuado a efectos de que la Fiscalía General de la Nación proceda a determinar con claridad y exactitud cuál es la resolución que da inicio al trámite y efectúe su notificación a los sujetos procesales e intervinientes, agotando para ello el procedimiento previsto en el artículo 13 de la Ley 793 de 2002, garantizando con esto los derechos de defensa y contradicción.

En consecuencia se ordenará remitir las diligencias a la Fiscalía 20 ED de origen para que determine cuál es la resolución que da inicio al trámite y proceda a su notificación en los términos de ley a los sujetos procesales e intervinientes, incluyendo a la señora MARÍA INÉS BURGOS LAME, propietaria del 45.50 M2 del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786.

6. DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Comoquiera que por remisión normativa del artículo 7 de la Ley 793 de 2002, se debe acudir al Código de Procedimiento Civil, en tanto dicha normatividad fue derogada por el Código General del Proceso, conforme el artículo 138 inciso 2° de esta última disposición, se ordenará mantener las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía General de la Nación sobre el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 120-35786, respecto del cual se decreta la presente nulidad.

En punto de lo anterior, el citado artículo a la letra reza:

“(...) La nulidad sólo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por éste. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas (...)”

(Negrilla y subraya fuera del texto original).

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI,

RESUELVE

PRIMERO: DECRETAR LA NULIDAD de la actuación a partir de la primera resolución de inicio dictada el 22 de marzo de 2013, inclusive, con el propósito de que se determine con claridad y exactitud cuál es la resolución que da inicio al trámite y proceda a su notificación en los términos de ley a los sujetos procesales e intervinientes, incluyendo a la señora MARÍA INÉS BURGOS LAME, propietaria de 45.50 M2 del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, agotando para ello el trámite previsto en el artículo 13 de la Ley 793 de 2002, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

SEGUNDO: Una vez en firme la presente decisión, **REMITIR** el expediente digital de la actuación a la Fiscalía 20 ED de origen a efectos de dar cumplimiento a lo ordenado en este proveído.

TERCERO: MANTENER las **MEDIDAS CAUTELARES** impuestas por la Fiscalía General de la Nación sobre el inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 120-35786, respecto del cual se decreta la presente nulidad, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

CUARTO: Contra esta providencia proceden los recursos de reposición y apelación acorde con lo previsto en los artículos 318 y 321 numeral 6 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CLAUDIA MARÍA DUQUE BOTERO
JUEZ

Firmado Por:

Claudia Maria Duque Botero

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 02 De Extinción De Dominio

Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **cb9b9e6896e7656b2297a42f81b49a6547c278636b9f3b58f8629ee75ac2a88a**

Documento generado en 19/07/2023 04:43:16 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>