SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N° 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Magistrado ponente

STP16904-2019
Radicación n.° 107977
Acta 330

Bogotá, D. C., diez (10) de diciembre de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS:

Resuelve la Sala la impugnación presentada por la apoderada judicial de la sociedad INVERSIONES T&T S en C, y de los ciudadanos ALBERTO MAYA DURÁN, FRANCISCO

EDUARDO LOPRETO DURÁN, MARÍA CONSTANZA TOBÓN MORALES, IRMA MIMÍ DURÁN DE MAYA, ALBERTO MAYA DURÁN, JULIÁN MAYA DURÁN, HUMBERTO GARCÍA RIVERA y LIGEYA LUCÍA RIVADENEIRA contra el fallo proferido el 31 de octubre de 2019 por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual amparó los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia vulnerados por la Fiscalía 31 Especializada Adscrita a la Dirección Especializada de Extinción de Derecho de Dominio.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se establece de la actuación, el 9 de marzo de 2004 en vigencia de la Ley 793 de 2002 y con sustento en las causales 1ª y 2ª del artículo 2º de esa normativa, la Fiscalía 21 de Extinción de Dominio profirió resolución inicio de la acción de extinción de dominio respecto de algunos inmuebles, establecimientos de comercio y sociedades propiedad de INVERSIONES T&T S en C., ALBERTO MAYA DURÁN, FRANCISCO EDUARDO LOPRETO DURÁN, MARÍA CONSTANZA TOBÓN MORALES, IRMA MIMÍ DURÁN DE MAYA, ALBERTO MAYA DURÁN, JULIÁN MAYA DURÁN HUMBERTO GARCÍA RIVERA y LIGEYA LUCÍA RIVADENEIRA.

El 28 de junio de 2019, y después de adelantar algunas actividades investigativas, la Fiscalía 31 Especializada de Extinción de Dominio, declaró la procedencia de la acción de extinción de dominio con base en las mismas causales

invocadas en la resolución de inicio, incluyendo, según indicó, «*las modificaciones contenidas en la Ley 1453 de 2011*».

Tal decisión, fue notificada el 3 de julio siguiente, acorde con las previsiones del artículo 76 de la Ley 1453 de 2011, el cual modificó el canon 7º de la Ley 793 de 2002[1].

Así las cosas, el 8 de julio del presente año la parte actora interpuso el recurso de apelación procediendo a su sustentación el 11 siguiente. No obstante, el 23 de septiembre de 2019 la Fiscalía accionada declaró desierta la alzada y extemporáneas las argumentaciones de su apoderada judicial.

Estimó la representante judicial de los accionantes, que dicha determinación vulnera las garantías fundamentales al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia de sus prohijados. En tanto, la Fiscalía 31 de Extinción de Dominio, desconoció lo dispuesto en la Ley 793 de 2002 y 1395 de 2010 aplicables al presente asunto en atención al régimen de transición previsto en la Ley 1708 de 2014.

En consecuencia, solicitó que se ordene a la Fiscalía accionada que invalide sus actos de notificación y, se rehagan, atendiendo el contenido de la Ley 600 de 2000,

[1] Al disponer que el trámite de los procesos de extinción de dominio, entre ello, el trámite de recursos, se rigen por lo establecido en el Código de Procedimiento Civil y, posteriormente, bajo lo establecido en el Código General del Proceso, el cual indica que la apelación deberá promoverse y sustentarse dentro de los 3 días siguientes a su notificación por estado.

legislación a la cual remite la Ley 793 de 2002 en los eventos de lagunas normativas.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Por auto del 21 de octubre de 2019, la Sala admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a la autoridad judicial accionada.

La Fiscalía 31 Adscrita a la Dirección Especializada de Extinción de Domino sostuvo que en el presente asunto, las notificaciones se rigen bajo lo previsto en el Código General del Proceso con arreglo a lo definido por el artículo 76 de la Ley 1453 de 2011 que modificó la Ley 793 de 2002.

En tal virtud, afirmó que los recursos contra la decisión adoptada el 28 de junio de 2019, debían interponerse y sustentarse dentro de los 3 días siguientes a su notificación, lo cual se materializó el 3 de julio, es decir, en el término previsto, en tanto éste fenecía el 8 de julio.

La Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá amparó los derechos al debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia de los accionantes.

Para el efecto, indicó que *«la Fiscalía 31 de Extinción de Dominio optó por aplicar el Código General del Proceso -Ley 1564 de 2012-, en tanto deroga el Código de Procedimiento Civil, pese a que su vigencia inició el 1º de enero de 2016, es decir, posteriormente a la aprobación del régimen de transición*

de las disposiciones relativas a extinción de dominio -20 de enero de 2014- que, en esencia descarta el propósito de que los trámites con independencia de la época de su iniciación, quedaren sometidos a las formalidades de la legislación más reciente».

Así, tras no encontrar razón que justifique la inobservancia del Código de Procedimiento Civil, ordenó a la Fiscalía accionada que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, deje sin efecto la resolución emitida el 23 de septiembre de 2019, por medio de la cual fueron declarados desiertos los recursos interpuestos por los accionantes. En su lugar, profiera la que corresponda según el Código de Procedimiento Civil, concomitante a la vigencia de la Ley 1453 de 2011.

La apoderada judicial de la parte actora impugnó el fallo, señaló que es necesario efectuar una correcta interpretación de las disposiciones que han de regular el caso, acorde con lo señalado por esta Sala en recientes pronunciamientos.

Con el propósito de resolver la apelación, en auto del 18 de noviembre de 2019 la Sala requirió a la Fiscalía 31 accionada remitir copia de la resolución de inicio del trámite de extinción de dominio y, además, informar bajo la vigencia de qué norma inicio el aludido trámite y qué causales aplicó.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Al tenor de lo normado en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala es competente para resolver este asunto en primera instancia, por cuanto el procedimiento involucra un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

La decisión de primera instancia será modificada parcialmente por las siguientes razones:

En la sentencia C – 590 de 2005, fueron sistematizados los requisitos generales y las causales específicas para la excepcional procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. Según indicó la Corte Constitucional, y ha reiterado en muchos fallos posteriores, si se verifica el cumplimiento de todos los primeros y la estructuración de al menos una de las segundas, debe concederse el amparo.

La Sala considera cumplidos los requisitos generales de procedibilidad. Evidentemente, la decisión que se examina no es una sentencia de tutela. No puede ponerse en duda la relevancia constitucional del asunto, pues lo que subyace en el fondo de la controversia es la presunta vulneración de la garantía fundamental del debido proceso, expresamente consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política.

Igualmente, están satisfechos los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad, en tanto ha transcurrido un

término razonable y no existe otro mecanismo de defensa para controvertir la determinación reprochada.

Tal como lo indicó el Tribunal de primera instancia, la Fiscalía 31 Especializada de Extinción de Dominio incurrió en defecto sustantivo, que surge cuando no se adecúa la situación fáctica a la norma que se le aplicó, porque le dio efectos distintos a los señalados expresamente por el legislador.

En el caso bajo estudio, la parte actora censuró el trámite de notificación impartido a la resolución del 28 de junio de 2019, mediante la cual la Fiscalía accionada declaró la procedencia de la acción extintiva, pues en proveído del 23 de septiembre de 2019, esa autoridad declaró desierta la alzada y extemporáneas las argumentaciones de su apoderada judicial. En su criterio, si bien el asunto se calificó bajo las previsiones de la Ley 793 de 2002, deben incluirse las modificaciones de la Ley 1453 de 2011.

Sostenía la jurisprudencia de la Sala que la Ley 1708 de 2014 era de aplicación inmediata. Por ende, los trámites de extinción de dominio iniciados antes de su promulgación debían ajustarse al procedimiento allí establecido, con excepción de lo atinente a las causales de procedibilidad de la acción.

En efecto, la inicial interpretación del artículo 217 de esa codificación, que trata sobre el *régimen de transición* planteaba:

> *(…) el aludido régimen de transición solamente está referido a las* ***causales*** *de extinción de dominio legalmente contempladas al dictarse la resolución de inicio, y no comprende las restantes instituciones sustanciales o procesales contenidas en las diferentes normas que han regulado el tema. En consecuencia, en la actualidad la ley vigente –y aplicable al sub examine- es la 1708 de 2014, salvo por las excepciones a las que se ha hecho referencia, dentro de las cuales no se encuentran las disposiciones atributivas de competencia*[2]*.*

Esa postura fue modificada en providencia CSJ AP5012-2018, 21 nov. 2018, rad. 52776. La hermenéutica de la disposición en referencia establecía que las reglas para determinar la competencia en casos de extinción de dominio eran:

> *(i) Los procesos de extinción de dominio iniciados durante la vigencia de la Ley 793 de 2002 deberán agotarse íntegramente con apego a esa normatividad.*
>
> *(ii) Los procesos de extinción de dominio iniciados durante la vigencia de la 1453 de 2011 deberán agotarse íntegramente con apego a esa normatividad.*
>
> *(iii) Los que hayan comenzado luego de la promulgación de la Ley 1708 de 2014 se regirán por esta codificación, y también se adelantarán con apego a ésta aquéllos que, aun habiendo iniciado antes de su entrada en vigor, tengan origen en una causal de extinción de dominio distinta de las señaladas en los numerales 1° a 7° del artículo 2° de la Ley 793 de 2002, o diferente de las establecidas en el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011.*

Ahora bien, en reciente pronunciamiento CSJ AP4004-2019, 17 sep. 2019, rad. 56054, la Sala unificó su criterio.

---

[2] CSJ AP, 11 ago. 2015, rad. 46548. Reiterada, entre otras, en CSJ AP, 15 mar. 2017, rad. 49782; CSJ AP, 26 abr. 2017, rad. 50033

En concreto, además de las pautas arriba mencionadas estableció las siguientes:

> *(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.*
>
> *Los juzgados penales de circuito especializados de extinción de dominio creados por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo PSAA16-10517, están habilitados para conocer actuaciones de esa naturaleza adelantadas bajo una legislación anterior -Ley 793 de 2002 – a la que ordenó su creación – Ley 1708 de 2014 –.*
>
> *(v) Cuando el proceso de extinción de dominio curse bajo el procedimiento previsto en la Ley 1453 de 2011, expresamente dispone el artículo 79 que corresponderá a los jueces penales del circuito de extinción de dominio de Bogotá adelantar el trámite, sin que para ello importe el lugar donde se encuentren ubicados los bienes.*
>
> *(vi) Si la actuación cursa al amparo de la Ley 1708 de 2014, el artículo 35 determina que serán los jueces penales del circuito especializados en extinción de dominio del distrito judicial del lugar donde se encuentre el bien, quienes asumirán el juzgamiento. Si son varios bienes ubicados en distintos distritos judiciales, la competencia recaerá en los despachos judiciales del distrito judicial que cuente con el mayor número de jueces de extinción de dominio.*

(vii) Debe entenderse por distritos judiciales, los establecidos en el Acuerdo PSAA16-10517 para la especialidad de extinción de dominio y no los que integran el mapa judicial de la jurisdicción ordinaria.

(viii) Si hasta el 21 de noviembre de 2018 la Fiscalía adecuó un trámite de extinción de dominio iniciado bajo las Leyes 793 de 2002 o 1453 de 2011, a la Ley 1708 de 2014, la actuación deberá adelantarse bajo los parámetros de esta última normatividad.

(ix) En caso tal de que la Fiscalía haya ajustado un procedimiento de extinción de dominio iniciado bajo las anteriores disposiciones (Leyes 793 de 2002 o 1453 de 2011) al previsto en la Ley 1708 de 2014, después del 21 de noviembre de 2018, deberá readecuar la actuación a la normatividad bajo la cual haya iniciado, en respeto del régimen de transición.

En este último evento, hasta tanto el ente acusador no agote completamente el procedimiento a su cargo, bajo las pautas descritas en los artículos 13 de la Ley 793 de 2002 u 82 de la Ley 1453 de 2011 – según el trámite bajo el cual haya iniciado la actuación –, no podrá enviar la actuación al juez de conocimiento y por esa vía, tampoco será viable proponer un conflicto de competencias.

Acorde con el marco jurisprudencial expuesto en precedencia y los medios de convicción allegados al presente asunto, se acreditó que el trámite de extinción de dominio radicado 309ED inició en vigencia de la Ley 793 de 2002 con fundamento en las causales de extinción de dominio contenidas en los numerales 1° y 2° del artículo 2°. Por ende, es manifiesto que el asunto deberá continuar tramitándose

hasta su culminación, con apego a los institutos sustanciales y procedimentales allí consagrados por el legislador.

Es necesario entonces, aplicar la Ley 793 de 2002 en su integridad, bajo el cuerpo normativo vigente hasta antes de la Ley 1453 de 2011, es decir, sin las modificaciones que trae esa norma, pero observando las reformas, adiciones y modificaciones establecidas por el artículo 81 de la Ley 1395 de 2010[3]. Ello, debido a los vacíos respecto del trámite de los recursos que la normativa del 2002 presentaba y, por tanto, dispuso la remisión a la Ley 600 de 2000, la cual está en consonancia con lo establecido por el artículo 217 de la Ley 1708 de 2014 norma que debe ser interpretada exegéticamente.

En tal virtud, como se anunció al principio de esta decisión es necesario modificar parcialmente la parte resolutiva de la sentencia de primera instancia, en el sentido de aclarar que la resolución deberá ser proferida y notificada acorde con la Ley 793 de 2002 con sus modificaciones incorporadas hasta antes de la expedición de la Ley 1453 de 2011.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de

[3] *La Ley 793 de 2002 tendrá un nuevo artículo, cuyo texto será el siguiente: Artículo 14-A. De los recursos. Contra las providencias interlocutorias proferidas por el fiscal que conoce del trámite proceden los recursos de reposición, apelación y queja, que se interpondrán por escrito y se tramitarán conforme al procedimiento establecido en la Ley 600 de 2000, en lo que no sea incompatible con lo dispuesto en la presente ley.*

Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. MODIFICAR parcialmente la sentencia del 31 de octubre de 2019, mediante la cual la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá accedió a la solicitud de protección constitucional de los derechos fundamentales de la sociedad INVERSIONES T&T S en C., y de los ciudadanos ALBERTO MAYA DURÁN, FRANCISCO EDUARDO LOPRETO DURÁN, MARÍA CONSTANZA TOBÓN MORALES, IRMA MIMÍ DURÁN DE MAYA, ALBERTO MAYA DURÁN, JULIÁN MAYA DURÁN HUMBERTO GARCÍA RIVERA y LIGEYA LUCÍA RIVADENEIRA vulnerados por la Fiscalía 31 Especializada Adscrita a la Dirección Especializada de Extinción de Derecho de Dominio. En su lugar, aclarar que la resolución de reemplazo que se emita deberá ser proferida y notificada acorde con la Ley 793 de 2002 con sus modificaciones incorporadas hasta antes de la expedición de la Ley 1453 de 2011.

2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria