



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

RADICACIÓN: 41-001-31-20-001-2016-00057-00
AFECTADO: OVER MOYA LÓPEZ.
ASUNTO: NULIDAD.

Neiva, Huila, catorce (14) de junio de dos mil dieciséis (2016)

ASUNTO

Pronunciarse el Despacho frente a la irregularidad advertida en el trámite de la presente actuación, con relación al procedimiento previsto en el artículo 140 de la Ley 1708 de 2014, respecto el emplazamiento de los terceros indeterminados que puedan ostentar algún derecho sobre el bien objeto de extinción de dominio, a saber, el vehículo campero de placas BKQ-654, marca Mitsubichi, línea Nativa, color tojo, modelo 1999, número de motor 6G72HQ6354, número de chasis K960XP033075.

ANTECEDENTES

De acuerdo al requerimiento de extinción de dominio adiado el 28 de septiembre de 2015, proferido por la Fiscalía Sexta Especializada de Ibagué, la presente actuación tuvo su origen en la compulsa de copias decretada el 24 de abril de 2014 por la Fiscalía Tercera Especializada de la misma ciudad, en el que relaciona los siguientes hechos:

“Los hechos motivo de esta acción tuvieron ocurrencia el 31 de marzo de 2014, en el corregimiento Junín, jurisdicción del municipio de Venadillo, Tolima, sector del Matadero, en la vivienda de Danilo Ardila, cuando este pretendía comercializar armamento con el señor OVER MOYA LOPEZ, LIBANEL ARDILA VANEGAS y REINALDO RESTREPO RAMIREZ, momento en el cual, funcionarios adscritos al Gaula arribaron al inmueble, y los acusados al advertir la presencia de los policiales emprendieron la huida, llegando hasta el vehículo campero Mitsubishi nativa de placas BKQ-654, sin embargo fueron interceptados y con la

autorización de *DANILO ARDILA VANEGAS* se efectuó el registro a la casa, en donde se halló armas de fuego de uso privativo de distintas clasificaciones”.

El 30 de noviembre de 2015 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué avocó el conocimiento de la presente actuación, y dispuso notificar esa decisión de conformidad con lo dispuesto en los artículos 138 y 139 de la Ley 1708 de 2014, realizada de forma personal respecto *i)* el abogado Camilo Andrés Ortiz Motta – apoderado del afectado Over Moya López-; *ii)* la Fiscalía Delegada y *iii)* el Ministerio Público; en tanto que, *iv)* el representante del Ministerio de Justicia y del Derecho fue notificado a través de correo electrónico y de la empresa de correo certificado 472.

Mediante auto del 12 de febrero hogaño y ante el silencio de los sujetos procesales e intervinientes, el citado Despacho Judicial decretó las pruebas que se practicarían en el juicio, de oficio dispuso solicitar copia autentica de la sentencia condenatoria proferida contra Over Moya López dentro del proceso penal 73001600000020140008200, así como de los elemento materiales probatorios que reposan en ese expediente, y la expedición del certificado de libertad y tradición del vehículo de placas BKQ-654.

El pasado 22 de abril se negó por improcedente la solicitud probatoria presentada por la defensa del afectado, pues, ya había precluido el término para ello; en tanto que, en auto separado, en la misma data, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, pronunciándose el apoderado del afectado.

Finalmente, el 25 de mayo anterior la actuación fue remitida por competencia a éste Distrito Judicial, siendo asignada por la Oficina de Reparto a este Despacho el pasado 8 de junio.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo PSAA16-10517 del 17 de mayo de 2016, emitido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y los artículos 33 y 39 de la Ley 1708 de 2014, éste Despacho Judicial es competente para conocer y tramitar la presente acción de extinción de dominio, por lo que se avocará su conocimiento.

La extinción del derecho de dominio se encuentra definida como una acción constitucional y real con consecuencias patrimoniales por el ejercicio de acciones ilícitas o que deterioran gravemente la moral social, cuyo objeto es determinar si se configura alguna de las causales previstas en la ley para tal fin, concluyendo con la declaración de la titularidad de los bienes a favor del Estado sin contraprestación alguna para el afectado, empero, se debe precisar que más allá de la pretensión estatal de propender por la legitimidad del derecho a la propiedad, lo que se busca es salvaguardar los bienes jurídicos principales que orientan los fines del Estado, como son el trabajo honesto, el orden justo, la solidaridad y el interés general, elementos legítimos de la propiedad en un Estado Social de Derecho como el nuestro.

Conforme al trámite surtido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué, sería del caso proferir la respectiva sentencia, pues, se surtió el trámite previsto en el artículo 144 de la Ley 1708 de 2014; no obstante, se advierte una irregularidad procedimental que puede afectar los derechos de terceros indeterminados que puedan ostentar alguna titularidad respecto del bien objeto de extinción de dominio, esto es, el vehículo campero de placas BKQ-654, marca Mitsubichi, línea Nativa, color rojo, modelo 1999, número de motor 6G72HQ6354, número de chasis K960XP033075, pues, revisado cuidadosamente el expediente no se observa que se hubiere realizado el emplazamiento de los terceros indeterminados tal como lo prevé el canon 140 de la norma citada.

El artículo 29 de la Carta Política prevé que en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas se debe aplicar el debido proceso con observancia a plenitud de las formas propias de cada juicio; esto implica el cumplimiento de las garantías procesales, sustanciales y materiales, lo que al final garantiza la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Establece el Artículo 82 de la Ley 1708 de 2014. "**NULIDADES.** Serán objeto de nulidad las actuaciones procesales irregulares que ocasionen a los sujetos procesales o intervinientes, un perjuicio que no pueda ser subsanado por otra vía o **que impida el pleno ejercicio de las garantías y derechos reconocidos en la Constitución y esta ley.**

La declaratoria de nulidad no conlleva necesariamente la orden de retrotraer el procedimiento a etapas anteriores, a menos que resulte indispensable. El funcionario competente, al declarar la nulidad, determinará concretamente cuáles son los actos que se ven

afectados con la decisión y, de encontrarlo pertinente, ordenará que sean subsanados, corregidos **o se cumplan con los actos omitidos**.

Cuando no fuere posible corregir o subsanar la actuación irregular por otra vía, **el funcionario podrá de oficio declarar la nulidad en cualquier momento del proceso**. Cuando el funcionario lo considere conveniente para la celeridad de la actuación, podrá disponer que las solicitudes de nulidad presentadas por las partes sean resueltas en la sentencia". (Se resalta).

El artículo 83 ibídem establece que son causales de nulidad dentro del proceso de extinción de dominio la: "...2. Falta de notificación. 3. Violación al debido proceso, siempre y cuando las garantías vulneradas resulten compatibles con la naturaleza jurídica y el carácter real de la acción de extinción de dominio".

A su vez el canon 84 de la misma codificación señala: "Cuando el funcionario judicial advierta que existe alguna de las causales previstas en el artículo anterior, decretará la nulidad de lo actuado desde que se presentó la causal, y ordenará que se reponga la actuación que dependa del acto declarado nulo para que se subsane el defecto".

Así mismo, establece el artículo 86 Ibídem. "**REGLAS QUE ORIENTAN LA DECLARATORIA DE LAS NULIDADES Y SU CONVALIDACIÓN**. Las nulidades se regirán por las siguientes reglas:

1. No se declarará la invalidez de un acto cuando cumpla la finalidad para la cual estaba destinado, **siempre que no se viole el derecho a la contradicción**.

2. Quien alegue la nulidad debe demostrar que la irregularidad sustancial **afecta garantías de los sujetos procesales, o desconoce las bases fundamentales del trámite o del juzgamiento**". (Se resalta)

Descendiendo al caso sub lite, es preciso destacar que el artículo 140 de la norma en comento establece: "Cinco (5) días después de fijado el aviso se dispondrá el emplazamiento de quienes figuren como titulares de derechos sobre los bienes objeto de la acción de acuerdo con el certificado de registro correspondiente, **así como de los terceros indeterminados, para que comparezcan a hacer valer sus derechos**.

El emplazamiento se surtirá por edicto que permanecerá fijado en la secretaría por el término de cinco (5) días, se publicará por una vez dentro de dicho término en la página web de la Fiscalía General de la Nación, en la página web de la Rama Judicial y en un periódico de amplia circulación nacional. Así mismo se difundirá en una

radiodifusora o por cualquier otro medio con cobertura en la localidad donde se encuentren los bienes. (...)” (Resaltado fuera de texto).

Así que, de acuerdo a la norma reseñada, resulta acertado colegir que el emplazamiento de terceros indeterminados es un procedimiento de obligatorio cumplimiento, pues, con ello se pretende salvaguardar los derechos de personas que aunque no figuren como propietarios en los certificados de registro y/o tradición de los bienes objeto de extinción de dominio, pueden tener algún derecho sobre el mismo, por lo que se les debe garantizar su comparecencia al proceso para que hagan valer sus derechos.

Como quiera que se omitió realizar el emplazamiento del auto que avocó el conocimiento en la etapa de juzgamiento a los terceros indeterminados, cuyo trámite es obligatorio conforme al artículo 140 de la Ley 1708 de 2014 para que éstos comparezcan al proceso a hacer valer sus derechos adquiridos de buena fe, es preciso colegir que dicha irregularidad podría quebrantar derechos fundamentales de terceros.

Al respecto, la Corte Constitucional ha establecido¹: ***“Por su parte, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha salvaguardado también los derechos de terceros de buena fe que se han visto afectados en procesos de extinción de dominio. Así ocurrió, por ejemplo, al fallar la acción de tutela interpuesta por una sociedad que había adquirido un bien inmueble incurso en un proceso de extinción de dominio, que alegaba que al momento de efectuar la compraventa no existía ninguna anotación a este respecto en el certificado de registro de instrumentos públicos. Para la Corte, en ese caso se presentó una vulneración de los derechos de la sociedad, en tanto ella nunca fue llamada al proceso y no había podido conocer la situación jurídica real del inmueble, de manera que “se vulneraron los derechos de un tercero en concreto, quien de haber obtenido la información necesaria podía haber tomado una decisión distinta a la de adquirir un inmueble sobre el cual se adelantaba un proceso de extinción del derecho de dominio o bien pudo defender sus intereses en tal actuación.”***²

Por todo lo anterior, es claro que en los procesos que se sigan en esta materia, los operadores judiciales tienen el deber de garantizar que los terceros de buena fe que hubieren adquirido legítimamente

¹ Sentencia T-821 del 5 de noviembre de 2014. Magistrado Ponente, Luís Guillermo Guerrero Pérez.

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 20 de abril de 2010, Magistrado Ponente: Javier Zapata Ortiz.

derechos sobre esos bienes, cuenten con las oportunidades procesales para defenderse y, de confirmar esta situación, tienen la obligación de adoptar las decisiones que correspondan con el fin de salvaguardar esos intereses". (Negrillas y Subrayado fuera de texto).

Acorde con la normatividad y jurisprudencia reseñadas, para el Despacho resulta claro que dentro de los procesos de extinción del derecho de dominio debe garantizarse además de los derechos reales de los titulares del bien, los derechos de los terceros indeterminados que puedan ostentar algún derecho frente al bien objeto de la presente acción, razón por la que debe procurarse su comparecencia para que si lo consideran pertinente hagan valer sus derechos, por lo tanto, debe surtirse ésta etapa, esto es, el emplazamiento de estos últimos de conformidad con la ley.

En este orden de ideas, al omitirse el trámite del emplazamiento de los terceros indeterminados no se está garantizando su comparecencia a las presentes diligencias a través de la fijación del edicto emplazatorio, actuación en la que el legislador estableció además de la fijación del edicto en la secretaria del Juzgado, la publicación en un diario de amplia circulación Nacional y en una emisora local del lugar donde se encuentran los bienes, así como en las páginas web de la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial; de forma tal que, al prescindir de esta actuación, sin dubitación alguna podemos colegir que estamos frente a una irregularidad procesal insubsanable, pues, este trámite debe surtirse, de lo contrario se vulnerarían derechos fundamentales de terceros de buena fe que pudieran ostentar derechos sobre el bien objeto de extinción de dominio, tales como el debido proceso, defensa y contradicción, correspondiendo al juez rectificar la actuación.

Así las cosas, el Despacho decretará la nulidad de lo actuado a partir, inclusive, del auto adiado el 12 de febrero de 2016, mediante el cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué realizó el decreto de pruebas, y en su lugar se ordenará continuar con el trámite de notificación del auto fechado el 30 de noviembre de 2015 (mediante el cual se avocó inicialmente el conocimiento de estas diligencias), únicamente respecto el emplazamiento de los terceros indeterminados para que comparezcan a hacer valer sus derechos, conforme lo prevé el artículo 140 del Código de Extinción de Dominio.

No obstante, de acuerdo al principio de economía procesal, la decisión anterior no afectará la validez de las pruebas legal y oportunamente allegadas a la actuación, las cuales conservaran su valor.

De otro lado, como hasta la fecha no se ha reconocido personería jurídica al abogado Camilo Andrés Ortiz Motta como apoderado judicial del afectado Over Moya López, el Despacho considera pertinente hacerlo conforme al poder conferido.

Por lo analizado en precedencia, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: AVOCAR el conocimiento de la presente acción de extinción de dominio, respecto el vehículo a que se ha hecho referencia.

SEGUNDO: DECRETAR la nulidad de lo actuado a partir, inclusive, del auto adiado el 12 de febrero de 2016, y en su lugar se dispone realizar el emplazamiento de los terceros indeterminados para que comparezcan a hacer valer sus derechos, conforme a las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: ADVERTIR que la nulidad decretada no invalida las pruebas legal y oportunamente allegadas a la actuación.

CUARTO: RECONOCER personería jurídica al abogado Camilo Andrés Ortiz Motta como apoderado judicial del afectado Over Moya López, conforme al poder conferido.

QUINTO: Se advierte a los sujetos procesales e intervinientes que en adelante, las demás providencias que se profieran serán notificadas por **estado**, salvo la sentencia, de conformidad con los artículos 53 -inciso 3º- y 54 de la Ley 1708 de 2015.

SEXTO: Contra la presente providencia proceden los recursos de reposición y apelación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

La Juez,


EVEDITH MANRIQUE ARANDA

E.L.