

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Penal de Circuito Especializado
Extinción de Dominio de Cúcuta - Norte de Santander

San José de Cúcuta, julio nueve (09) de dos mil veinte (2020).

ASUNTO:	Auto que ORDENA DEJAR SIN EFECTOS LA RESOLUCION DE ARCHIVO proferida por el Fiscal 63 Especializada de extinción de Dominio, con fundamento en el numeral 6 del artículo 124 Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 33 la Ley 1849 de 2017.
RADICACIÓN:	54001-31-20-001-2016-00015-00
RADICACIÓN FGN:	166473 - Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.
AFECTADA:	MARISTELA GUERRERO TORO, C.C. No. 37.312.927 de Ocaña Norte de Santander.
BIEN OBJETO DE EXT:	BIEN MUEBLE identificado con el Folio de Matrícula No. 260-96788 ubicado en la Calle 17 con Avenida 7ª No. 7 - 87 del barrio Ospina Pérez de Cúcuta Norte de Santander.
ACCIÓN:	EXTINCIÓN DE DOMINIO.

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Conforme al contenido de los artículos 82, 83, 84, 85 y 86 de la Ley 1708 de 2014, normas que regulan la ineficacia de los actos procesales, procede el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta Norte de Santander, a pronunciarse de oficio sobre la ineficacia de un acto procesal que atenta ostensiblemente con el debido proceso que debe regir la actuación judicial que nos ocupa, como resultado de la resolución del 6 de junio de 2018¹ rubricada por el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal 63 Especializado de extinción de Dominio, mediante la cual decidió archivar la presente diligencia, de conformidad con lo preceptuado en los numerales 6º del artículo 124 de la Ley 1708 de 2014², modificado por el Artículo 33 de la Ley 1849 de 2017³, norma que no se encontraba vigente para la fecha en que se decidió fijar provisionalmente la pretensión extintiva de dominio, aunado al hecho que dicha determinación se adoptó encontrándose el proceso en etapa de juzgamiento, y no en desarrollo de la fase inicial o pre procesal y sin comunicación de la misma al representante del Ministerio Público y al Ministerio de Justicia y del Derecho.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

La acción de extinción del derecho de dominio surgió a solicitud del subintendente **JUAN CARLOS TRONCOSO**, Jefe de la Unidad Investigativa Extinción de Dominio y Lavado de Activos **SIJIN MECUC**, quien mediante informe de identificación alfanumérica **SIJIN-2011-009041/SIJIN-GIDES-73.32**⁴ del 3 de octubre de 2011, considerando que el bien identificado con Folio de Matrícula No.

¹ Ver folios 115 al 124 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

² Artículo 124 de la Ley 1708 de 2014 modificado por el artículo 33 de la Ley 1849 de 2017 "*Del Archivo. El Fiscal General de la Nación o su delegado podrán proferir resolución de archivo, previa motivación fáctica, jurídica y probatoria, en cualquier momento que se verifique alguna de las siguientes circunstancias:*

1. *No se logren identificar bienes que puedan ser pasibles de la acción de extinción de dominio.*
2. *Se acredite que los bienes denunciados o que lleguen a ser identificados no se encuentran demarcados en una causal de extinción de dominio.*
3. *Se acredite que los titulares de derechos sobre los bienes que llegaren a identificarse no presentan ningún nexo de relación con una causal de extinción de dominio.*
4. *Se demuestre que los bienes cuestionados se encuentran a nombre de terceros de buena fe exenta de culpa y no existan bienes que puedan ser afectados por valor equivalente.*
5. *Se acredite cualquier circunstancia que impida fijar la pretensión de extinción de dominio.*
6. *Que los bienes objeto de extinción de dominio sean improductivos, se encuentren deteriorados, sean inoperantes, o se encuentren en un estado en el cual los costos de su administración superen los beneficios que se obtendrían con su extinción.*

Los reportes sin fundamento y los anónimos que carezcan de credibilidad serán rechazados de plano mediante decisión de archivo. Esta decisión no hará tránsito a cosa juzgada y deberá ser comunicada al representante del Ministerio Público, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al denunciante, si la acción hubiese sido promovida por esta vía".

³ Ver folio 115, numeral 9.2 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

⁴ Folios 1 y 2 del Cuaderno Único de la FGN.

260 - 96788⁵, fue utilizado como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, invocando la Ley 793 de 2002 para que se estudiara la posibilidad de darle trámite la acción extintiva de dominio.

Solicitud que se derivó de la pesquisa investigativa realizada dentro de la acción penal identificada con el número de noticia criminal **54001-61-06-079-2011-80382-00**, como consecuencia del registro y allanamiento realizado a las 07:00 horas del 25 de junio de 2011 al bien ubicado en la avenida 17 No. 7-87 del barrio Ospina Pérez de esta ciudad, acto de investigación, en el que se capturó a la señora **MARÍA CAMILA ARENAS GÓMEZ** y al menor **W.H.G.H.** por el punible de **TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTE**, delito establecido en el artículo 376 de la Ley 599 de 2000.

Acción penal en la que el Juez Promiscuo Municipal de Santiago con Función de Control de Garantías, el 26 de junio de 2011⁶ decretó legalidad de la captura, formulación de imputación e impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad a **MARÍA CAMILA ARENAS GÓMEZ**.

3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE PARA EL PRESENTE PRONUNCIAMIENTO

El 17 junio de 2016⁷ la Dra. **MARTHA INÉS MORA FLÓREZ**, Fiscal Segunda Especializada adscrita a la Dirección Seccional de Fiscalía y Seguridad Ciudadana de Norte de Santander, con fundamento en los artículos 123⁸ y 126⁹ de la Ley 1708 de 2014, dio por concluida la fase inicial del trámite extintivo de dominio, disponiendo "*Fijar PROVISIONALMENTE LA PRETENSIÓN DE LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO respecto de inmueble ubicado en la Calle 17 No. 7 – 87 barrio Ospina Pérez de Cúcuta, con folio de matrícula No. 260 - 96788(...)*".

Dentro del término previsto por el artículo 131 de la Ley 1708 de 2014, la Fiscalía Segunda¹⁰ Especializada de Extinción de Dominio Subdirección Seccional de Fiscalía y de Seguridad Ciudadana del Norte de Santander, hoy Fiscalía 63 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, en noviembre 22 de 2016 profirió **REQUERIMIENTO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO¹¹**, respecto del folio de Matrícula No. **260-96788¹²**, en el que se describe lo contenido en "*LA ESCRITURA # 2107 DEL 24 – 07 – 87 NOTARIA 5 DE CÚCUTA. UNAS MEJORAS LEVANTADAS SOBRE UN LOTE DE TERRENO EJIDO MIDE 357M2*" ubicadas en la "*AVENIDA 7 # 7 – 87 CALLE 17 BARRIO OSPINA PÉREZ*"; invocando la causal 5^a prevista en el artículo 16 de la Ley 1708 de 2014¹³, esto es, por haberse utilizado el bien "*como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas*"¹⁴, el cual fue remitido a este Despacho mediante Oficio **DS-15-21-F2ED-0654¹⁵** del 9 de diciembre de 2016, y recibido por la Secretaria del Despacho el 9 de diciembre de 2016¹⁶.

⁵ Folio 25 (ANVERSO Y REVERSO) del Cuaderno de Medidas Cautelares y Folio 6 del Cuaderno Único de la FGN, repetido a folios 88, 127 y 128 y 160 del Cuaderno Único de la FGN.

⁶ Folios 75 y 76 del Cuaderno Único de la FGN.

⁷ Ver folios 129 al 139 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁸ Artículo 123 de la Ley 1708 de 2014 "*de la conclusión de la fase inicial. Concluidas las labores de investigación ordenadas durante la fase inicial se proferirá resolución de archivo o resolución de fijación provisional de la pretensión*".

⁹ Artículo 126 de la Ley 1708 de 2014. "*fijación provisional de la pretensión. Antes de presentar el requerimiento de extinción de dominio al juez, y con el fin de garantizar el derecho de contradicción, el Fiscal General de la Nación o su delegado procederá a fijar provisionalmente la pretensión, cuando los medios de prueba recolectados durante la fase inicial indiquen que están dados los presupuestos para la extinción del derecho de dominio. A tal efecto, el fiscal que adelante el trámite dictará una resolución en la que propondrá.*

1. Los fundamentos de hecho y de derecho en que se sustenta la decisión.

2. La identificación, ubicación y descripción de los bienes que se persiguen.

3. Las pruebas en que se funda.

Si aún no se ha hecho en la fase inicial, el fiscal decretará las medidas cautelares, las cuales se ordenarán en resolución independiente y ejecutarán antes de comunicar la resolución de fijación provisional de la pretensión a los afectados.

Contra la resolución de fijación provisional de la pretensión no procede recurso alguno. Contra la resolución que ordena medidas cautelares procederá el control de legalidad previsto en esta ley".

¹⁰ Ahora Fiscalía Sesenta y Tres adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio de Bucaramanga.

¹¹ Ver Folios 187 al 209 del cuaderno Uno Original de la FGN.

¹² Folio 25 (ANVERSO Y REVERSO) del Cuaderno de Medidas Cautelares y Folio 6 del Cuaderno Único de la FGN, repetido a folios 88, 127 y 128 y 160 del Cuaderno Único de la FGN.

¹³ Folio 165 del CO No. 1 de la FGN. No obstante que en el cuaderno de medidas cautelares de la Fiscalía se invocan las causales 5 y 6 de la Ley 1708 de 2014 a folio 4 del Cuaderno de Medida Cautelar.

¹⁴ Folio 204 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁵ Ver folio 1º del Cuaderno Único Original del Juzgado.

¹⁶ Ver folio 2 del Cuaderno Único Original del Juzgado.

Como consecuencia de la solicitud del delegado de la Fiscal, mediante auto de sustanciación del 14 de diciembre de 2016¹⁷, el Despacho, atendiendo lo preceptuado en el inciso 1º del artículo 35 y numeral 1º del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014¹⁸, por competencia **AVOCÓ CONOCIMIENTO DEL JUICIO**¹⁹, disponiendo que por Secretaría se **NOTIFICARA PERSONALMENTE**²⁰ la determinación a los afectados, al Ministerio Público, al Ministerio de Justicia y del Derecho, como taxativamente lo prevé el artículo 53²¹ del Código de Extinción de Dominio.

Posteriormente, no obstante haberse cumplido de manera irrestricta el contenido del artículo 138²² y de la forma prevista por el artículo 53²³ del Código de Extinción de Dominio, se evidenció la necesidad de prescindir del **AVISO**²⁴ de la acción extintiva de dominio²⁵ y en consecuencia se ordenó efectuarse en virtud del inciso 2º del artículo 140²⁶ del **CÓDIGO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**, se ordenó continuar con el **EMPLAZAMIENTO**, conforme a las ritualidades allí enmarcadas.

El 26 de enero de 2017²⁷, se ordenó que por la Secretaría del Despacho y por el interregno de cinco (5) días hábiles se **CORRIERA TRASLADO**, a fin de que los sujetos procesales e intervinientes en la acción constitucional de extinción de dominio, si era su deseo, hicieran uso de las facultades que les otorgan los numerales 1º, 2º, 3º y 4º del artículo 141²⁸ de la Ley 1708 de 2014.

Con fundamento en el inciso 3º²⁹ del artículo 141 de la Ley 1708 de 2014, el 31 de agosto de 2017³⁰, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de

¹⁷ Ver folio 4 del Cuademo Único Original del Juzgado.

¹⁸ Este Juzgado fue creado por el artículo 215 de la ley 1708 de 2014, norma desarrollada por el artículo 50 del ACUERDO PSAA15-10402 DE OCTUBRE 29 DE 2015 "por el cual se crean con carácter permanente: trasladan y transforman unos despachos judiciales y cargos en todo el territorio nacional", y en cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 2º del ACUERDO No. PSAA16-10517 DE MAYO 17 DE 2016, que "establece el mapa judicial de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio, en el territorio nacional", se le otorgó competencia territorial al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta -- Norte de Santander, en los Distritos Judiciales de "Cúcuta, Arauca, Bucaramanga, Pamplona, San Gil y Valledupar".

¹⁹ Artículo 137 Ley 1708 de 2014. "INICIO DE JUICIO. Recibido el acto de requerimiento de extinción de dominio presentado por la Fiscalía, el juez avocará conocimiento mediante auto de sustanciación que será notificado personalmente".

²⁰ ARTÍCULO 138. "NOTIFICACIÓN DEL INICIO DEL JUICIO. El auto que avoca conocimiento del juicio se notificará personalmente al afectado, al agente del Ministerio Público y al Ministerio de Justicia y del Derecho, en la forma prevista en el artículo 52 de la presente ley".

²¹ Artículo 53 de la Ley 1708 de 2014. PERSONAL. "La notificación personal se hará leyendo integralmente la providencia a la persona o permitiendo que esta lo haga. Para ello el funcionario librará citación en los términos del artículo 47 de la presente ley, con el fin de que la persona comparezca a la Secretaría dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la citación. Vencido el término anterior sin que la persona hubiere comparecido, se procederá a la notificación por estado".

²² Artículo 138 de la Ley 1708 de 2014. "NOTIFICACIÓN DEL INICIO DEL JUICIO. El auto que avoca conocimiento del juicio se notificará personalmente al afectado, al agente del Ministerio Público y al Ministerio de Justicia y del Derecho, en la forma prevista en el artículo 52 de la presente ley".

²³ Artículo 53 de la Ley 1708 de 2014 "PERSONAL. La notificación personal se hará leyendo integralmente la providencia a la persona o permitiendo que esta lo haga. Para ello el funcionario librará citación en los términos del artículo 47 de la presente ley, con el fin de que la persona comparezca a la Secretaría dentro de los cinco (5) días siguientes al recibo de la citación. Vencido el término anterior sin que la persona hubiere comparecido, se procederá a la notificación por estado.

La notificación personal podrá surtirse con el apoderado, debidamente acreditado para ello. El auto que avoca conocimiento del juicio de extinción de dominio, el de admisión de la demanda de revisión y la sentencia serán las únicas providencias notificadas personalmente, de acuerdo con el procedimiento previsto en esta ley".

²⁴ Artículo 139 de la Ley 1708 de 2014. "AVISO. Si la notificación personal al afectado no pudiere hacerse en la primera ocasión que se intenta, se dejará aviso con noticia suficiente de la acción que se ha iniciado, la fecha de la decisión, la autoridad que la ha emitido, el derecho que le asiste a presentarse al proceso y se advertirá sobre el procedimiento a seguir en el evento de no comparecencia. Este aviso se fijará en el lugar donde se encuentren los bienes, o se remitirá por el medio más expedito a las direcciones identificadas durante la fase inicial".

²⁵ Ver folio 26 del Cuademo Único Original del Juzgado.

²⁶ Artículo 140 de la Ley 1708 de 2014. "EMPLAZAMIENTO. 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 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. Si el emplazado o los emplazados no se presentaren dentro de los tres (3) días siguientes al vencimiento del término de fijación del edicto, el proceso continuará con la intervención del Ministerio Público, quien velará por el cumplimiento de las reglas del debido proceso".

²⁷ Ver folio 54 del Cuademo Único Original del Juzgado.

²⁸ Artículo 141 de la ley 1708 de 2014. "TRASLADO A LOS SUJETOS PROCESALES E INTERVINIENTES. Dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del auto que avoca conocimiento, los sujetos e intervinientes podrán: 1. Solicitar la declaratoria de incompetencia, impedimentos, recusaciones o nulidades. 2. Aportar pruebas. 3. Solicitar la práctica de pruebas. 4. Formular observaciones sobre el acto de requerimiento presentado por la Fiscalía si no reúne los requisitos. (...) El juez resolverá sobre las cuestiones planteadas dentro de los cinco (5) días siguientes, mediante auto interlocutorio. (...) En caso de encontrar que el acto de requerimiento no cumple los requisitos, el juez lo devolverá a la Fiscalía para que lo subsane en un plazo de cinco (5) días. En caso contrario lo admitirá a trámite".

²⁹ Inciso 3º artículo 141 de la Ley 1708 de 2004. "En caso de encontrar que el acto de requerimiento no cumple los requisitos, el juez lo devolverá a la Fiscalía para que lo subsane en un plazo de cinco (5) días. En caso contrario lo admitirá a trámite".

³⁰ Folio 101 del Cuademo No. 1 del Juzgado.

Dominio de Cúcuta Norte de Santander, procedió a pronunciarse respecto de la **DEVOLUCIÓN DEL ACTO DE REQUERIMIENTO** a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, **POR INCUMPLIMIENTO A LOS REQUISITOS DEL ACTO** previstos en el artículo 132³¹ de la Ley 1708 de 2014, concordante con el artículo 118³² del mismo ordenamiento, disponiendo:

“PRIMERO: ORDENAR que por la secretaria del despacho se **DEVUELVA EL ACTO DE REQUERIMIENTO** a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para que lo **SUBSANE** en un **PLAZO RAZONABLE**, reformulando la pretensión, señalando en concreto si lo que pretende es la extinción de la mejora o la extinción del terreno sobre el cual de manera irregular el señor **LUIS ANTONIO GELVEZ PABÓN** construyó la vivienda, posteriormente subrogada a la señora **MARISTELA GUERRERO TORO** (...) **SEGUNDO: ORDENAR** a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, que dentro de ese plazo razonable, establezca, si sobre ese lote de terreno existe o no cédula catastral, si ese lote de terreno ejido a la fecha cuenta con folio de matrícula inmobiliaria que lo vincule, si el lote aún tiene la calidad de bien de uso público, o si por el contrario el municipio ya lo tituló a las personas naturales o jurídicas que de antaño vienen reclamando su titularidad a la Alcaldía de San José de Cúcuta (...) **TERCERO: ORDENAR** a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, que identifique e individualice el terreno que aparece como “ejido” y a los presuntos titulares del derecho de dominio (...) **CUARTO: ORDENAR** a la Secretaría del Despacho, que una vez ejecutoriada la presente decisión, remita de manera integral los cuadernos de copias de la FGN al Dr. **RICARDO EMIRO MANOSALVA GALVIS** Fiscal 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para lo de su competencia.”³³.

La Fiscalía 63 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, no atendió lo ordenado en Auto del 31 de agosto de 2017, de lo cual se dejó constancia a través del auto de fecha 22 de junio de 2018³⁴ en donde se da cuenta del sobreseimiento del auto interlocutorio del 31 de agosto de 2017; sin embargo, a través de la Secretaria del Despacho se recibió el 5 de julio de 2018³⁵, oficio **DSB –EXT-DOMI-F-63 No. 0525**, rubricado por la señora **VILMA MYLENE PEDRAZA MORENO**, Asistente Fiscal de Extinción de Dominio de Bucaramanga Santander, mediante el cual se informa a este Juzgado la **orden de archivo del proceso con radicado No. 166473** proferida por el ente investigador, específicamente por el fiscal a cargo de la actuación en aquél entonces, Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, mediante resolución del 06 de junio de 2018³⁶, allegada vía email en la misma fecha en comentario y de la que textualmente se extrae:

“9. Decisión En mérito de lo expuesto, la Fiscalía 63 de Extinción de Dominio, de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, con sede en Bucaramanga **RESUELVE: (...)**
9.2. PROFERIR Orden de Archivo de las presentes diligencias, de conformidad a lo establecido en el art. 124 num 6 de la Ley 1708 de 2014, mod. por la Ley 1849 de 2019”³⁷.

³¹ Artículo 132 de la Ley 1708 de 2014. **“REQUISITOS DEL ACTO DE REQUERIMIENTO AL JUEZ.** El requerimiento presentado por el fiscal ante el juez de extinción de dominio es un acto de parte, mediante el cual se solicita el inicio del juicio y se fija de manera definitiva la pretensión de la Fiscalía frente a los bienes objeto del trámite. Este requerimiento deberá cumplir como mínimo los siguientes requisitos:

1. La identificación y ubicación de los bienes.
2. Las medidas cautelares adoptadas sobre los bienes.
3. La formulación de la pretensión de la Fiscalía, expuesta en forma clara y completa.
4. Los fundamentos fácticos y jurídicos que sustentan la pretensión.
5. Las pruebas en que se funda la pretensión.
6. Identificación y lugar de notificación de los afectados reconocidos en el trámite.

La contradicción del requerimiento presentado por la Fiscalía tendrá lugar durante la etapa del juicio, ante el juez de extinción de dominio”.

³² Artículo 118 de la Ley 1708 de 2014 **“PROPÓSITO.** La fase inicial tendrá como propósito el cumplimiento de los siguientes fines:

1. Identificar, localizar y ubicar los bienes que se encuentren en causal de extinción de dominio.
2. Buscar y recolectar las pruebas que permitan acreditar los presupuestos de la causal o causales de extinción de dominio que se invoquen.
3. Identificar a los posibles titulares de derechos sobre los bienes que se encuentren en una causal de extinción de dominio y establecer el lugar donde podrán ser notificados, cuando los haya.
4. Acreditar el vínculo entre los posibles titulares de derechos sobre los bienes y las causales de extinción de dominio.
5. Buscar y recolectar las pruebas que permitan inferir razonablemente la ausencia de buena fe exenta de culpa”.

³³ Ver folio 103 del Cuaderno Único Original del Juzgado.

³⁴ Ver folio 108 del Cuaderno Único Original del Juzgado.

³⁵ Ver folio 114 del Cuaderno Único Original del Juzgado.

³⁶ Ver folios 111 a 121 del Cuaderno Único Original del Juzgado.

³⁷ Ver folio 120 del Cuaderno Único Original del Juzgado.

4. CONSIDERACIONES.

4.1. Naturaleza de la Acción de extinción de dominio.

Sobre las características particulares de la acción extintiva de dominio, la Corte Constitucional en sentencia C-740 de 2003, expresó:

“la acción de extinción de dominio se dotó de una particular naturaleza, pues se trata de una acción constitucional pública, jurisdiccional, autónoma, directa y expresamente regulada por el constituyente y relacionada con el régimen constitucional del derecho de propiedad.

Es una acción constitucional porque no ha sido concebida ni por la legislación ni por la administración, sino que, al igual que otras como la acción de tutela, la acción de cumplimiento o las acciones populares, ha sido consagrada por el poder constituyente originario como primer nivel de juridicidad de nuestro sistema democrático.

Es una acción pública porque el ordenamiento jurídico colombiano sólo protege el dominio que es fruto del trabajo honesto y por ello el Estado, y la comunidad entera, alientan la expectativa de que se extinga el dominio adquirido mediante títulos ilegítimos, pues a través de tal extinción se tutelan intereses superiores del Estado como el patrimonio público, el Tesoro público y la moral social.

Es una acción judicial porque, dado que a través de su ejercicio se desvirtúa la legitimidad del dominio ejercido sobre unos bienes, corresponde a un típico acto jurisdiccional del Estado y, por lo mismo, la declaración de extinción del dominio está rodeada de garantías como la sujeción a la Constitución y a la ley y la autonomía, independencia e imparcialidad de la jurisdicción.

Es una acción autónoma e independiente tanto del ius puniendi del Estado como del derecho civil. Lo primero, porque no es una pena que se impone por la comisión de una conducta punible sino que procede independientemente del juicio de culpabilidad de que sea susceptible el afectado. Y lo segundo, porque es una acción que no está motivada por intereses patrimoniales sino por intereses superiores del Estado. Es decir, la extinción del dominio ilícitamente adquirido no es un instituto que se circunscribe a la órbita patrimonial del particular afectado con su ejercicio, pues, lejos de ello, se trata de una institución asistida por un legítimo interés público.

Es una acción directa porque su procedencia está supeditada únicamente a la demostración de uno de los supuestos consagrados por el constituyente: enriquecimiento ilícito, perjuicio del Tesoro público o grave deterioro de la moral social.

Finalmente, es una acción que está estrechamente relacionada con el régimen constitucional del derecho de propiedad, ya que a través de ella el constituyente estableció el efecto sobreviniente a la adquisición, solo aparente, de ese derecho por títulos ilegítimos. Esto es así, al punto que consagra varias fuentes para la acción de extinción de dominio y todas ellas remiten a un título ilícito. Entre ellas está el enriquecimiento ilícito, prescripción que resulta muy relevante, pues bien se sabe que el ámbito de lo ilícito es mucho más amplio que el ámbito de lo punible y en razón de ello, ya desde la Carta la acción de extinción de dominio se desliga de la comisión de conductas punibles y se consolida como una institución que desborda el marco del poder punitivo del Estado y que se relaciona estrechamente con el régimen del derecho de propiedad”.

El código de extinción de dominio trae el siguiente concepto de esta figura de corte constitucional:

“Artículo 15. Concepto. La extinción de dominio es una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social, consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere esta ley, por sentencia, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado”.

Sobre su naturaleza la norma en cita define:

“Artículo 17. Naturaleza de la acción. La acción de extinción de dominio de que trata la presente leyes de naturaleza constitucional, pública, jurisdiccional, directa, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá 11 sobre cualquier bien, independientemente de quien lo tenga en su poder o lo haya adquirido”.

Por su parte, la Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio ha señalado sobre la naturaleza de la acción extintiva, lo siguiente:

“En este orden, se tiene que el proceso extintivo del dominio, cuyo origen es eminentemente constitucional: constituye una restricción legítima del derecho de propiedad de quienes lo ejercen atentando, directa o indirectamente, contra los intereses superiores del Estado; es un instrumento autónomo, independiente y garantista, orientado a defender el justo título, y a reprimir aquél que

*riñe con los fines legales y constitucionales del patrimonio; tiene absoluta reserva judicial, pues la titularidad del dominio de un bien determinado, sólo puede ser desvirtuada por el Juez competente, una vez se acrediten los presupuestos legales para ello; y no genera contraprestación económica alguna para el afectado, como consecuencia del origen ilegítimo y espurio de sus recursos*³⁸.

Y recientemente precisó:

“Impera precisar que, la acción de extinción del derecho de dominio es de origen constitucional, en cuanto la consagra el artículo 34 de la Constitución Política; de carácter público, en razón de que a través de ella se tutelan intereses superiores del Estado como el patrimonio, el tesoro público y la moral social; real y de contenido patrimonial, porque recae sobre cualquier derecho real e implica la pérdida de la titularidad del bien, independientemente de quien lo tenga en su poder o lo haya adquirido, conforme se extrae del contenido del artículo 17 de la Ley 1708 de 2014.

También, debe resaltarse que esta acción, según se señala en el artículo 18 de la precitada disposición, es autónoma e independiente de la penal o de cualquier otra, e independiente de la declaración de responsabilidad.

*Asimismo, de conformidad con el artículo 15 de la Ley 1708 de 2014, implica la pérdida de la titularidad de los bienes sujetos a este trámite, a favor del Estado y sin ninguna contraprestación o compensación para el afectado (...)*³⁹.

Se tiene entonces, que la persona que haya adquirido de manera ilegal o le dé un uso o mantenimiento contrario al ordenamiento jurídico que lesione al Estado o que provoquen un grave deterioro a la moral social, no es legal titular de su propiedad que pueda merecer tutela por parte del Estado.

Estáramos ante un propietario en apariencia, por cuanto la ilegitimidad del origen o destinación de sus bienes no son dignos de reconocimiento jurídico.

4.2. Del procedimiento, sujetos procesales e intervinientes especiales.

4.2.1. A partir de lo establecido en los artículos 34 y 58 de la Carta Superior, es claro el origen constitucional de la acción de extinción de dominio lo que obliga, indefectiblemente, la aplicación de todos los derechos, principios y garantías que lo consagra. La acción extintiva en su fase de Juzgamiento⁴⁰; y una fase inicial regida por la Fiscalía General de la Nación⁴¹. La fase inicial se encuentra establecida en los artículos 117 y siguientes de la Ley 1708 de 2014, mientras que el juicio a partir de los artículos 137 y subsiguientes ejusdem.

4.2.2. Afectados. Al tenor de lo dispuesto en el artículo 28 del C.E.D., son sujetos procesales los afectados y la Fiscalía General de la Nación.

El artículo 30⁴² ibídem define a las personas natural o jurídica que se consideran como tales para que puedan integrarse al contradictorio. Es decir, aquella persona

³⁸ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto del 19 de noviembre de 2019 resuelve segunda instancia de sentencia, Rad. No. 08001312000120160000 07 1 (E.D 222) M.P. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO.

³⁹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto del 22 de enero de 2019 resuelve segunda instancia de sentencia, con el Rad. No. 110013120002201600089 01, M.P. MARÍA IDALÍ MOLINA GUERRERO.

⁴⁰ C.E.D. Artículo 33. Competencia para el juzgamiento. La administración de justicia en materia de extinción de dominio, durante la etapa del juicio, se ejerce de manera permanente por 'la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, las salas de extinción de dominio de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y por los Jueces del Circuito especializados en extinción de dominio.

⁴¹ C.E.D. Artículo 34. Competencia para la investigación. Corresponde a la Fiscalía General de la Nación dirigir, realizar y coordinar la investigación en materia de extinción de dominio. La Fiscalía General de la Nación actuará a través del Fiscal General de la Nación o de los fiscales que este delegue para esta materia.

El Fiscal General de la Nación conocerá de la acción de extinción de dominio sobre bienes cuya titularidad recaiga en un agente diplomático extranjero debidamente acreditado ante el Gobierno de la República de Colombia. Lo anterior, sin perjuicio de su facultad para delegar especialmente estos asuntos.

Los Fiscales Delegados ante los Jueces Penales del Circuito Especializado pertenecientes a las distintas seccionales, conocerán de la acción de extinción de dominio sobre bienes vinculados con las actividades ilícitas propias de su competencia o relacionadas con estas.

En los demás casos conocerán de la acción de extinción de dominio los Fiscales Delegados ante los Jueces Penales del Circuito.

⁴² Artículo 30. Afectados. Se considera afectada dentro del trámite de extinción de dominio a toda persona, natural o jurídica, que alegue ser titular de derechos sobre alguno de los bienes que sean objeto de la acción de extinción de dominio: 1. En el caso de los bienes corporales, muebles o inmuebles, se considera afectada toda persona, natural o jurídica, que alegue tener un derecho real sobre los bienes objeto de la acción de extinción de dominio. 2. Tratándose de los derechos personales o de crédito se considera afectada toda persona, natural o jurídica, que alegue estar legitimada para reclamar el cumplimiento de la respectiva obligación. 3. Respecto de los títulos valores se considera afectada toda persona, natural o jurídica, que alegue ser tenedor legítimo de esos bienes o beneficiario con derecho cierto. 4. Finalmente, con relación a los derechos de participación en el capital social de una sociedad, se considera afectada toda persona, natural o jurídica, que alegue ser titular de algún derecho real sobre una parte o la totalidad de las cuotas, partes, interés social o acciones que son objeto de extinción de dominio.

que se reputa como titular de derechos sobre los bienes sometidos a proceso extintivo.

Ahora, tiene decantada la Sala de Extinción de Dominio del Honorable Tribunal Superior de Bogotá, quienes son considerados como afectados dentro del trámite extintivo:

“De allí, que los destinatarios del CED, no sean otros, que las personas que figuran como dueños titulares del dominio, herencia, nuda propiedad, propiedad fiduciaria, usufructo, habitación, servidumbre activa y comunidad, la hipoteca, prenda, censo y el derecho de retención, o sea que al proceso afectación de los derechos reales sólo pueden concurrir quienes ostenten tal calidad”⁴³.

Es fundamental la intervención de la figura del afectado para que puede ejercer su derecho fundamental a la defensa material y técnica, y de este modo pueda garantizársele el debido proceso.

4.2.3. Fiscalía. Es función del ente acusador dar inicio de forma oficiosa a la acción de extinción de dominio cuando obtenga información fundada y razonada sobre la probable existencia de bienes cuyo origen o destinación sea de carácter ilícito⁴⁴, enmarcada dentro de las causales del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014. Como se dijo en el acápite anterior, la función de la Fiscalía se encuentra establecida en los artículos 117 y subsiguiente ibídem, investigación que se orienta bajo los principios de cooperación interinstitucional, trabajo en equipo, planeación de la investigación, coordinación técnica, funcional, operativa, jurídica etc.

De este modo, es la Fiscalía General de la Nación la encargada de promover la acción constitucional, mediante la recolección del suficiente material probatorio prepara el requerimiento de extinción del derecho de dominio ante su juez natural, previa fijación provisional de la pretensión extintiva.

Sobre la naturaleza de las funciones de la Fiscalía en materia de extinción de dominio, la Corte Constitucional puntualizó:

“las funciones que cumple la Fiscalía en el proceso de extinción de dominio, aunque son jurisdiccionales, no son de naturaleza penal; se trata de funciones jurisdiccionales de instrucción distintas y especiales, asignadas por el legislador en ejercicio de su libertad de configuración en materia procesal y con fundamento en dos disposiciones constitucionales: (i) el numeral 9 del artículo 250, según el cual corresponde a la Fiscalía “[c]umpir las demás funciones que establezca la ley”, y (ii) el numeral 4 del artículo 251 que encarga al Fiscal General de la Nación de “[p]articipar en el diseño de la política del Estado en materia criminal (...)”⁴⁵.

Cabe destacar que, debido a la naturaleza constitucional de la acción de extinción de dominio, cuando el persecutor en ejercicio de su potestad investigativa tome decisiones en uso de sus facultades legales, éstas admiten control posterior de decisiones de orden administrativo, que no jurisdiccional, ante el Juez de extinción de dominio, como por ejemplo la resolución de las medidas cautelares o la resolución de archivo.

4.2.4. Intervinientes Especiales. Poseen tal característica el Ministerio Público⁴⁶ y el Ministerio de Justicia y del Derecho⁴⁷. En la Ley 1708 de 2014, el Ministerio Público no solamente tiene la misión de velar por la prevalencia de los derechos

⁴³ Auto interlocutorio del 19 de julio de 2018, Rad. No. 410013120001201800042-01, M.P. WILLIAM SALAMANCA DAZA.

⁴⁴ C.E.D. Artículo 117. Fase inicial La acción de extinción de dominio se adelantará l. de oficio por la Fiscalía General de la Nación por información que llegue a su conocimiento, siempre y cuando exista un fundamento serio y razonable que permita inferir la probable existencia de bienes cuyo origen o destinación se enmarca en las causales previstas en la presente ley.

⁴⁵ Corte Constitucional, sentencia C – 540 del 6 de julio de 2011, M.P. JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB.

⁴⁶ C.E.D. Artículo 31. Ministerio Público. El Ministerio Público actuará en el trámite de extinción de dominio en defensa del orden jurídico, del patrimonio público y de los derechos y garantías fundamentales. Este podrá intervenir a partir de la fijación provisional de la pretensión con las mismas facultades de los sujetos l procesales, y será ejercido por el Procurador General de la Nación por medio de sus delegados y agentes. También corresponde al Ministerio Público velar por el respeto de los derechos de los afectados determinados que no comparecieron y de los indeterminados.

⁴⁷ C.E.D. Artículo 32. Ministerio de Justicia y del Derecho. El Ministerio de Justicia y del Derecho actuará en el trámite de extinción de dominio en defensa del interés jurídico de la Nación y representación del ente responsable de la administración de los bienes afectados en el curso del procedimiento. Este podrá intervenir a partir de la fijación provisional de la pretensión y tendrá la facultad de presentar las solicitudes y los recursos que estime necesarios en procura de los intereses del Estado.

fundamentales y el mantenimiento del orden jurídico, sino que además velará por los derechos de los no comparecientes y de terceros indeterminados, lo que podría entenderse que el delegado de la Procuraduría General de la Nación tiene vocación de permanencia en el trámite.

Por su parte, el representante del Ministerio de Justicia y del Derecho interviene a partir de la Fijación Provisional de la Pretensión en defensa de los intereses del Estado, con amplias facultades legales durante el desarrollo de la etapa del juicio.

4.3. Del Archivo.

Con relación a la potestad de la Fiscalía de archivar la investigación, el Legislador de 2014 en la Ley 1708 dispuso:

"Artículo 124. Del archivo. El Fiscal General de la Nación o su delegado podrán proferir resolución de archivo, previa motivación fáctica, jurídica y probatoria, en cualquier momento que se verifique alguna de las siguientes circunstancias:

1. No se logren identificar bienes que puedan ser pasibles de la acción de extinción de dominio.
2. Se acredite que los bienes denunciados o que lleguen a ser identificados no se encuentran enmarcados en una causal de extinción de dominio.
3. Se acredite que los titulares de derechos sobre los bienes que llegaren a identificarse no presentan ningún nexo de relación con una causal de extinción de dominio.
4. Se demuestre que los bienes cuestionados se encuentran a nombre de terceros de buena fe exenta de culpa y no existan bienes que puedan ser afectados por valor equivalente.
5. Se acredite cualquier circunstancia que impida fijar la pretensión de extinción de dominio.
6. Que los bienes objeto de extinción de dominio sean improductivos, se encuentren deteriorados, sean inoperantes, o se encuentren en un estado en el cual los costos de su administración superen los beneficios que se obtendrían con su extinción.

Los reportes sin fundamento y los anónimos que carezcan de credibilidad serán rechazados de plano mediante decisión de archivo.

Esta decisión no hará tránsito a cosa juzgada y deberá ser comunicada al representante del Ministerio Público, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al denunciante, si la acción hubiese sido promovida por esta vía". (Subrayas fuera del original).

Como quedó dicho, esta es una decisión del resorte de la Fiscalía General de la Nación la cual en modo alguno es definitiva ni tampoco queda al arbitrio del ente acusador, pues es una decisión susceptible de control posterior por parte del juez natural y, además, es perentorio que el persecutor notifique de dicha resolución a los intervinientes especiales.

4.4. Del caso en particular.

Encuentra el Despacho que el problema jurídico a dilucidar en el presente interlocutorio es ¿Quebranta el debido proceso el hecho de que la Fiscalía General de la Nación decida archivar, *motu proprio*, el trámite de extinción de dominio estando en la etapa de juicio?

4.4.1. Pues bien, pretermitido el plazo razonable contemplado en el inciso 3 del artículo 141⁴⁸ de la Ley 1708 de 2014 que le fuere otorgado por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, al Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal Segundo Especializado de Extinción de Dominio adscrito a la Subdirección Seccional de Fiscalía y de Seguridad Ciudadana del Norte de Santander, hoy Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del

⁴⁸ Artículo 141 de la Ley 1708 de 2014. "TRASLADO A LOS SUJETOS PROCESALES E INTERVINIENTES: (...) En caso de encontrar que el acto de requerimiento no cumple los requisitos, el juez lo devolverá a la Fiscalía para que lo subsane en un plazo de cinco (5) días. En caso contrario lo admitirá a trámite".

Derecho de Dominio, para que **SUBSANARA** el **ACTO DE REQUERIMIENTO** que se vislumbró como defectuoso, sería del caso admitir el trámite a prevención y continuar con el mismo de no ser porque se observa una irregularidad que debe ser subsanada, pues ineludiblemente afecta de manera sustancial la garantía fundamental al debido proceso que le es inherente a la actuación.

Circunstancias que deviene, salvo mejor apreciación, del craso error en que incurrió el delgado fiscal y que conllevó a que se hubiese resquebrajado la estructura del procedimiento, por no ser claro en su solicitud extintiva, al tomar posteriormente una determinación fuera de sus facultades legales y utilizar además derroteros que la Ley 1708 de 2014, aplicable en *Sub judice*, no contemplaba. Vicios que de acuerdo a las normas que regulan la eficacia e ineficacia de los actos procesales, específicamente los artículos 82, 83⁴⁹, 84 y 86 del actual Código de Extinción de Dominio, nos avocan a decretar **NULIDAD DE LA ACTUACIÓN**.

4.4.2. Transcurridos más de nueve (9) meses contados desde el 7 de septiembre de 2017⁵⁰, fecha en la cual el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, quien entonces fungía como Fiscal 63 de Extinción del Derecho de Dominio, recibió la devolución del acto de requerimiento para que fuera subsanado por lo que este Despacho dispuso mediante auto del 22 de junio de 2018⁵¹ requerirlo para que en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles **REMITIERA EL REQUERIMIENTO** que le fuera devuelto mediante Oficio No. **JPCEEDC – 0901** de septiembre 6 de 2017, recibándose extrañamente como respuesta a tal solicitud el **OFICIO DSB-EXT-DOMI-F-63 NO. 0525**, radicado en la Secretaría del Despacho a las 9:47 horas del 5 de julio de 2018⁵², signado por **VILMA MYLENE PEDRAZA MORENO**, Asistente de Fiscal de Extinción de Dominio, en el cual se señaló “*me permito: informarle que mediante Acta de Archivo de fecha 6 de junio de los corrientes se ordenó: 9.1 – Acocar (sic) conocimiento en el estado que se encuentra. 9.2 – Profiere Orden de Archivo de las presentes diligencia (...) 9.3- Advertir que esta decisión no hace tránsito a cosa juzgada. 9.4- Decretara el Levantamiento de las medidas cautelares y dejar sin efecto la resolución de fijación provisional de pretensión y la de requerimiento de extinción de domino o declaratoria de improcedencia de fecha 6/12/2016*”, anexándose copia de la resolución en mención, la cual comporta una serie de irregularidades que a continuación se analizaran.

4.4.3. En un acto de parte de diciembre 6 de 2016, el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal 2 Especializado, en uso de sus facultades legales y constitucionales, decidió: “**PRIMERO: PRESENTAR REQUERIMIENTO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO** respecto del inmueble ubicado en la **Calle 17 No. 7 - 87 BARRIO OSPINA PÉREZ, MUNICIPIO DE CÚCUTA** (...) **SEGUNDO: Solicitar al señor Juez de Extinción del Derecho de Dominio con sede en esta ciudad, dar INICIO AL JUICIO** de extinción de dominio (...) **TERCERO: envíese al Juzgado del Circuito Especializado en Extinción del Derecho de Dominio del Distrito Judicial de Cúcuta, el presente trámite con el fin que asuma el juzgamiento y emita el fallo correspondiente**”; culminándose desde ese instante la etapa pre-procesal regentada por la Fiscalía, tal y como se encuentra preceptuado en artículo 131 y 132 de la Ley 1708 de 2014, para dar paso a la etapa de juicio, de resorte único y exclusivo del Juez Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio.

Pero de forma deliberada, mediante resolución del 6 de junio de 2018, el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal Segundo Especializado de Extinción de Dominio decidió archivar la actuación encontrándose el proceso en el escenario del juicio extintivo.

⁴⁹ Artículo 83 de la Ley 1708 de 2014. “**CAUSALES DE NULIDAD. Serán causales de nulidad en el proceso de extinción de dominio, las siguientes: 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**”.

⁵⁰ Folio 105 del Cuademo Número 1 del Juzgado.

⁵¹ Ver folio 108 del Cuademo No. 1 del Juzgado.

⁵² Ver folio 115 del Cuademo No. 1 del Juzgado

4.4.4. Si se realiza una lectura aislada de la norma en cita, se podría inferir razonablemente que el legislador le otorgó la facultad a la Fiscalía General de la Nación de proferir en cualquier momento resolución de archivo con la cual se dejaría sin mérito la actuación extintiva de dominio.

Pero al analizar en contexto la ubicación de dicha figura de archivo en el compendio normativo que le dio tal potestad al ente investigador, se evidencia que el legislador la previó este instrumento procesal en el título IV, capítulo I, intitulado Fase Inicial, guardando coherencia con la estructura del trámite que dispone de una Fase Pre procesal a cargo única exclusivamente de la Fiscalía y otra de juzgamiento que es de resorte exclusivo de los jueces de extinción de dominio, siendo entonces razonable y atinado afirmar, salvo mejor criterio, que el acto de parte proferido por el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA** es desmesurado y contrario a las formalidades propias del juicio, pues en la instancia procesal en la que se encontraba el trámite no le era plausible adoptar tal determinación, pues la misma raya con arbitrariedad.

Entonces, de llegar a considerar el delegado fiscal que en noviembre 22 de 2016 se apresuró en solicitar la declaración extintiva de dominio respecto del bien que nos ocupa, variando su criterio más de un año después afirmando:

*"ante la no configuración de los presupuestos legales establecidos para disponer preliminarmente de la apertura de una investigación extintiva en este asunto, advertir que con lo estudiado no se cumplirían los fines propuestos para llevar a cabo una fase inicial, tampoco se desarticularían la finanzas de una organización criminal y por las condiciones del bien se vislumbra que el mismo encaja en el supuesto del num. 6 del art. 124 del Código de Extinción de Dominio"*⁵³.

Considera esta judicatura que lo procedente era poner de presente al juez competente tal situación para ser tenido en cuenta al momento de tomar la decisión que en derecho corresponda, luego de evacuadas y analizadas pruebas obrantes en la actuación; y no como lo hizo, tomando determinaciones de fondo que sin lugar a dudas resquebrajan ostensiblemente el debido proceso que debe seguir la actuación judicial.

Decisión que debe tornarse inexistente a todas luces, ya que es claro semejante desatino procedimental de parte de quien no tiene facultad decisoria en juicio, Resolución de archivo que no está justificada ni interna ni externamente⁵⁴; justificación que debe buscarse a partir de una interpretación sistemática de los postulados constitucionales en materia de extinción de dominio y las funciones constitucionales de Fiscalía y de la Judicatura, apelando a su racionalidad, en el sentido de que *"la expectativa de justificabilidad depende de caracteres básicos de nuestra cultura jurídica o, más por lo común, de nuestra cultura general que apela a la racionalidad"*⁵⁵.

De ninguna manera puede hacer carrera la lógica de la Fiscalía consistente en poder archivar las actuaciones judiciales estando en la etapa de juicio porque a *"ninguno de los actores del proceso y mucho menos el Estado, puede desconocer las formas propias del juicio o infringir el conjunto de principios materiales y formales que le dan contenido"*⁵⁶.

4.4.5. Ahora bien, en gracia de discusión, de llegar a pensarse que el Estado, a través de la Fiscalía, cuenta con la posibilidad de archivar la actuación en etapa de juicio, ni siquiera en ese hipotético evento sería legal la actuación de la que se viene haciendo alusión pues de revisar los fundamentos de hecho y de derechos utilizados por el ente investigador para tomar tal determinación se observa que de manera desafortunada se desconoció el régimen de transición estipulado en la Ley, acudiéndose a derroteros que no son aplicables al presente trámite.

⁵³ Folio 122 del Cuaderno Número 1 del Juzgado.

⁵⁴ Cfr. **WROBLEWSKI, Jerzy**. Constitución y Teoría General de la Interpretación Jurídica, Santiago de Chile, Ediciones Olejnik, 2018, pág. 58.

⁵⁵ **WROBLEWSKI**. Ob. cit.

⁵⁶ **FERNÁNDEZ LEÓN, Whanda**. Procedimiento Penal Constitucional. Santafe de Bogotá D.C., Ediciones Librería del Profesional, 1999, pág. 35.

Se extrae del Formato de la Orden de Archivo puesto de presente por la Fiscalía General de la Nación que se dispuso “**9.2. PROFERIR Orden de Archivo de las presentes diligencia de conformidad a lo establecido, en el Art. 124 y Num 6 de la Ley 1708 de 2014, mod. Por la Ley 1849 de 2017**”⁵⁷.

Establece el artículo 57 de la Ley 1849 de 2017, promulgada el 19 de julio de esa misma anualidad, en la cual fundamentó su decisión el delegado fiscal, lo siguiente:

“Los proceso que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley tengan fijación provisional de la pretensión de extinción de dominio continuarán el procedimiento establecido originalmente en la Ley 1708 de 2014, excepto en lo que respecta la administración de bienes. En las actuaciones en las cuales no se haya fijado la pretensión provisional se aplicará el procedimiento dispuesto en la presente ley” (negrita fuera de texto).

El Despacho se tomó el trabajo de relacionar una a una las actuaciones procesales realizadas tanto por la Fiscalía General de la Nación como por la judicatura, lográndose establecer que en Resolución de junio 17 2016⁵⁸, proferida por la Dra. **MARTHA INÉS MORA FLÓREZ**, Fiscal Segunda Especializada de Extinción de Dominio, adscrita a la Subdirección Seccional de Fiscalía y de Seguridad Ciudadana del Norte de Santander, en el trámite que nos ocupa se **FIJÓ PROVISIONALMENTE LA PRETENSIÓN** extintiva de dominio respecto del bien inmueble identificado con folio de matrícula No. 260-96788, ubicado en la ciudad de Cúcuta Norte de Santander, por lo que de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 57 de la Ley 1849 de 2017 citado, y lo decantado por la Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio del Honorable Tribunal Superior de Bogotá, no le son aplicables las modificaciones introducidas por la normatividad en cita, sin que exista en la Ley 1708 de 2014 un numeral 6º en el artículo 124 al que se acude el delegado de la Fiscalía para decretar de manera desproporcionada el archivo de la diligencia⁵⁹.

Aunado a lo anterior, echa de menos la judicatura que la foliatura repose los documentos que acrediten que se cumplió con lo preceptuado en el inciso final del artículo 124 de la Ley 1708 de 2014⁶⁰, esto es que se comunicó la determinación de archivo a los representantes del Ministerio Públicos y Ministerio de Justicia del Derecho.

4.4.6. Se concluye entonces que la figura jurídica del archivo por parte de la Fiscalía no es aplicable estando el trámite en etapa de juicio y que el debido proceso aplicable el caso en concreto es el regulado por la Ley 1708 de 2014 y no el de la Ley 1849 de 2017, tal como la misma Fiscalía así lo había establecido⁶¹.

⁵⁷ Ver folio 123 del Cuaderno Número 1 del Juzgado.

⁵⁸ Folios 129 del Cuaderno Número 1 de la FGN.

⁵⁹ Consagra la ley 1708 de 2014, artículo 124, modificado por el art. 33 de la ley 1849 de 2017:

“El Fiscal General de la Nación o su delegado podrán proferir resolución de archivo, previa motivación fáctica, jurídica y probatoria, en cualquier momento que se verifique alguna de las siguientes circunstancias:

(...)

6. Que los bienes objeto de extinción de dominio sean improductivos, se encuentren deteriorados, sean inoperantes, o se encuentren en un estado en el cual los costos de su administración superen los beneficios que se obtendrían con su extinción”.

⁶⁰ Artículo 124 de la Ley 1708 de 2014 *“DEL ARCHIVO. El Fiscal General de la Nación o su delegado podrán proferir resolución de archivo, previa motivación fáctica, jurídica y probatoria, en cualquier momento que se verifique alguna de las siguientes circunstancias:*

1. No se logren identificar bienes que puedan ser pasibles de la acción de extinción de dominio.

2. Se acredite que los bienes denunciados o que lleguen a ser identificados no se encuentran demarcados en una causal de extinción de dominio.

3. Se acredite que los titulares de derechos sobre los bienes que llegaren a identificarse no presentan ningún nexo de relación con una causal de extinción de dominio.

4. Se demuestre que los bienes cuestionados se encuentran a nombre de terceros de buena fe exenta de culpa y no existan bienes que puedan ser afectados por valor equivalente.

5. Se acredite cualquier circunstancia que impida fijar la pretensión de extinción de dominio.

Los reportes sin fundamento y los anónimos que carezcan de credibilidad serán rechazados de plano mediante decisión de archivo.

Esta decisión no hará tránsito a cosa juzgada y deberá ser comunicada al representante del Ministerio Público, al Ministerio de Justicia y del Derecho y al denunciante, si la acción hubiese sido promovida por esta vía”.

⁶¹ Aparece en la foliatura que compone la actuación, resolución de noviembre 21 de 2014, obrante a folio 49 del Cuaderno Único de la FGN, mediante la cual la Dra. MARTHA INÉS MORA FLÓREZ, Fiscal Segunda Especializada de Extinción de Dominio adscrita a la Subdirección Seccional de Fiscalía y de Seguridad Ciudadana de Norte de Santander, quien al declararse incompetente para adelantar la actuación, advirtió a su homóloga: *“Revisadas las diligencias se observa que habiéndose dispuesto por el señor Fiscal Noveno Especializado con fecha 23 de agosto de 2011 el envío de las diligencias ante los Fiscales Especializados de Arauca, las diligencias fueron devueltas bajo el argumento de que en esta ciudad se conocen de los procesos de extinción de dominio. Pero revisado el trámite se encuentra en el estado que fueran enviadas no habiéndose*

Al ser lo anterior un yerro insubsanable, que no interpreta el efectivo acceso a la administración de justicia⁶², ni el derecho a un plazo razonable, porque por errores de interpretación se pierde eficacia para contrarrestar de manera efectiva la criminalidad organizada, resultando jurídicamente admisible retrotraer la actuación para que se readecue el trámite y se formule de manera clara y completa la pretensión por parte de la Fiscalía, tal y como fue ordenado inicialmente por la judicatura en auto del 31 de agosto de 2017.

Entonces, flagran irregularidades sustanciales que obligan al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, a recomponer el trámite ante el yerro del ente investigador, actualizándose el numeral 3º del artículo 83⁶³ de la Ley 1708 de 2014, porque en aplicación del debido proceso que rige todas las actuaciones judiciales el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal Segundo Especializado de Extinción de Dominio, no estaba facultado en etapa de juicio para proferir la resolución de archivo que decidió adoptar, sumado al hecho que acudió a normas que no son aplicables al *sub iudice*, y desatendiendo de igual forma el requerimiento realizado por la judicatura tendiente a que se subsanara la solicitud estatal presentada en primigenia oportunidad.

4.4.7. Nulidades. La nulidad que se invoca de oficio es por violación del debido proceso, y como se dijo en párrafos anteriores, por violentar las disposiciones del Art. 29 Superior, lo cual obliga a esta judicatura seguir lo señalado por la Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio en los siguientes términos:

“La norma superior, sobre el punto, manda de manera categórica que, “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales...”. De tal manera que, de pero grullo surge la inferencia, en el trámite del proceso de Extinción de dominio, obligado es observar a ultranza sus derroteros”⁶⁴.

De tal manera que en este caso en particular, el Despacho ciñéndose a criterios de necesidad, ponderación, legalidad y corrección en el comportamiento, para evitar excesos contrarios a la función pública, especialmente a la justicia y con el ánimo de subsanar las irregularidades que afectan ostensiblemente el debido proceso, el derecho de defensa y el derecho de contradicción debe dejar sin efectos la **ORDEN DE ARCHIVO** proferida el 6 de junio de 2018 por el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal Segundo Especializado de Extinción de Dominio, retrotrayendo el trámite para que en el término de cinco días contados a partir de la notificación de esta determinación, proceda el ente investigador a acatar lo ordenado mediante auto del 31 de agosto de 2017⁶⁵, so

dado inicio a las etapas de la presente acción, razón por la cual la misma deberá regirse bajo los parámetros de la Ley 1708 de 2014” (Negrita y Subrayado fuera del texto original).

⁶² Corte Constitucional, Sentencia SU394/16 veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016) M.P. GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, citando la Sentencia T-030 de 2005. M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO, el derecho de acceso a la administración de justicia “no puede interpretarse como algo desligado del tiempo en que deben ser adoptadas las decisiones judiciales durante las diferentes etapas del proceso por parte de los funcionarios, sino que ha de ser comprendido en el sentido de que se garantice dentro de los plazos fijados en la ley”, por cuanto lo contrario “implicaría que cada uno de los magistrados, jueces y fiscales podrían, a su leal saber y entender, proferir en cualquier tiempo las providencias judiciales, lo cual desconoce lo ordenado en el artículo 123 de la Carta Política en cuanto dispone que los servidores públicos, y dentro de esta categoría los funcionarios judiciales, deben ejercer sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley o el reglamento”.

⁶³ Artículo 83 de la Ley 1708 de 2014 “CAUSALES DE NULIDAD. Serán causales de nulidad en el proceso de extinción de dominio, las siguientes: (...) 3. Violación al debido proceso, siempre y cuando las garantías vulneradas resulten compatibles con la naturaleza jurídica y el carácter patrimonial de la acción de extinción de dominio”.

⁶⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio, auto interlocutorio Rad. 080013120001201700035-01 (ED 294) del 26 de septiembre de 2018, M.P. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO.

⁶⁵ “**PRIMERO: ORDENAR** que por la secretaria del despacho se **DEVUELVA EL ACTO DE REQUERIMIENTO** a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para que lo **SUBSANE en un PLAZO RAZONABLE**, reformulando la pretensión, señalando en concreto si lo que pretende es la extinción de la mejora o la extinción del terreno sobre el cual de manera irregular el señor **LUIS ANTONIO GELVEZ PABÓN** construyó la vivienda, posteriormente subrogada a la señora **MARISTELA GUERRERO TORO**.

SEGUNDO: ORDENAR a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, que dentro de ese plazo razonable, establezca, si sobre ese lote de terreno existe o no cédula catastral, si ese lote de terreno ejido a la fecha cuenta con folio de matrícula inmobiliaria que lo vincule, si el lote aún tiene la calidad de bien de uso público, o si por el contrario el municipio ya lo tituló a las personas naturales o jurídicas que de antaño vienen reclamando su titularidad a la Alcaldía de San José de Cúcuta.

pena de continuar el trámite con las inconsistencias encontradas y con las consecuencias adversas que de ellas se puedan derivar.

5. OTRAS DETERMINACIONES

5.1. Considera importante el Despacho exhortar tanto al Ministerio Público como al Ministerio de Justicia del Derecho para que asuman de manera activa su rol dentro en el presente trámite, a fin de defender los intereses jurídicos que por mandato constitucional y legal les corresponde, tanto de los derechos de los afectados, velar por la observancia del ordenamiento jurídico como en la representación del ente responsable de la administración de los bienes afectados en el curso del procedimiento en el curso de la actuación procesal.

Esto como quiera que la judicatura echa de menos algún pronunciamiento por parte de las entidades en mención ante la decisión adoptada por el delegado del ente investigador.

5.2. Así mismo, se ordenar que por la Secretaria del Despacho se expida oficio dirigido a los delegados del Ministerio Público y del Ministerio de Justicia del Derecho que actúan ante este Despacho, para que informen por escrito si recientemente les ha sido comunicado por parte del Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal 63 adscrito a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, la resolución de archivo proferida el 6 de junio de 2018.

5.3. Como quiera que no se ha acatado lo ordenado en auto del 22 junio de 2018⁶⁶, se ordenara que por la Secretaría del Despacho se expida oficio con destino a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para que para que en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles, **REMITA EL REQUERIMIENTO** que le fue devuelto mediante Oficio No. **JPCEEDC – 0901** de septiembre 6 de 2017 con los correspondiente cuadernos copias del proceso de la referencia.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Cúcuta – Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR SIN EFECTOS JURIDICOS LA RESOLUCION DE ARCHIVO proferida el 6 de junio de 2018 por el Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal Segundo Especializado de Extinción de Dominio, actualmente Fisca 63 E.D.

SEGUNDO: RETROTRAER EL TRÁMITE para que en el término de cinco días contados a partir de la notificación de esta determinación, proceda el ente investigador a acatar lo ordenado mediante auto del 31 de agosto de 2017⁶⁷,

TERCERO: ORDENAR a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, que identifique e individualice el terreno que aparece como "ejido" y a los presuntos titulares del derecho de dominio.

*CUARTO: ORDENAR a la Secretaria del Despacho, que una vez ejecutoriada la presente decisión, remita de manera integral los cuadernos de copias de la FGN al Dr. **RICARDO EMIRO MANOSALVA GALVIS** Fiscal 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para lo de su competencia".*

⁶⁶ Ver folio 108 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

⁶⁷ *"PRIMERO: ORDENAR que por la secretaria del despacho se DEVUELVA EL ACTO DE REQUERIMIENTO a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para que lo SUBSANE en un PLAZO RAZONABLE, reformulando la pretensión, señalando en concreto si lo que pretende es la extinción de la mejora o la extinción del terreno sobre el cual de manera irregular la señora **ABIGAIL MORENO DE FORERO** construyó la vivienda (...) SEGUNDO: ORDENAR a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, que dentro de ese plazo razonable, establezca, si sobre ese lote de terreno existe o no cédula catastral, si ese lote de terreno ejido a la fecha*

readecuando el trámite y formulando de manera clara y completa la pretensión extintiva de dominio, so pena de continuar el procedimiento con las inconsistencias encontradas y con las consecuencias adversas que de ellas se puedan derivar, de conformidad con el inciso final del artículo 141 de la Ley 1708 de 2014.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, **COMPULSE SE COPIAS** con destino a la Fiscalía General de la Nación y a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que se investigue si se pudo haber incurrido en alguna irregularidad por parte del Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal 63 adscrito a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, en contravía de los postulados legales y constitucionales, conforme a lo expuesto en precedencia.

CUARTO: EXHORTAR al Ministerio Público y al Ministerio de Justicia del Derecho para que asuman de manera activa su rol dentro en el presente trámite, a fin de defender del interés jurídico de la Nación, en representación del ente responsable de la administración de los bienes afectados en el curso del procedimiento y para velar por la observancia del ordenamiento jurídico y de los derechos y garantías fundamentales en el curso de la actuación procesal.


QUINTO: ORDENAR que por la Secretaria del Despacho se expida oficio dirigido a los delegados del Ministerio Público y del Ministerio de Justicia del Derecho que actúan ante este Despacho, para que informen por escrito si recientemente les ha sido comunicado por parte del Dr. **RICARDO EMIRO GALVIS MANOSALVA**, Fiscal 63 adscrito a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, la resolución de archivo proferida el 6 de junio de 2018.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia se ordena por la Secretaría del Despacho se expida oficio dirigido a la Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, para que en el término improrrogable de cinco (5) días hábiles, **REMITA EL REQUERIMIENTO** que le fue devuelto mediante Oficio No. **JPCEEDC – 0901** de septiembre 6 de 2017, con los correspondiente cuadernos copias del proceso de la referencia.

SEPTIMO: Contra la presente decisión proceden los recursos ordinarios de **REPOSICIÓN y APELACIÓN**.

OCTAVO: Efectuado todo lo anterior, devuélvanse las diligencias al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JUAN CARLOS CAMPO FERNÁNDEZ
Juez