



Radicación : 08001312000120190003600
Procedencia : Fiscalía 9ª Especializada de
Extinción de Dominio de
Barranquilla
Afectados : JORGE LUIS MARTINEZ REYES
y otros
Decisión : Auto Niega Reposición y
Concede Apelación
Fecha : Marzo 19 de 2021

1. OBJETO POR DECIDIR

Visto informe secretarial queda cuenta que el apoderado del afectado JORGE LUIS MARTINEZ REYES, dentro del término legal interpone recurso de Reposición en subsidio de Apelación contra el auto de fecha nueve (9) de marzo de 2019, mediante el cual se NEGÓ la solicitud de NULIDAD contra el auto que decreta pruebas de fecha 22 de octubre de 2020 presentada por el Dr. ADRIAN JOSE POLO FLOREZ.

2. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN DEL APODERADO DEL AFECTADO JORGE LUIS MARTINEZ REYES

Indica el recurrente en el memorial de disenso presentado a través del correo electrónico del juzgado jpctoespexddbba@cendoj.ramajudicial.gov.co el día 8 de marzo del año en curso que, la solicitud de nulidad presentada por la defensa hace alusión a la indebida notificación de la demanda como violación al debido proceso y que cuenta con diferentes medios probatorios, alegando que primero, el mensaje de datos del correo electrónico de fecha 29 de julio del año 2020 enviado al señor JORGE LUIS MARTINEZ REYES por parte del juzgado, quien para la fecha ya se encontraba recluido en la Cárcel de Cartagena, donde le corre traslado a los sujetos procesales e



intervinientes de la providencia que avoca el conocimiento de la demanda fue remitido sin los anexos.

Segundo, que para el día 4 de agosto del 2020 el señor JORGE LUIS MARTINEZ REYES le otorgó poder al togado recurrente, quien ese mismo día envió mensaje de datos al correo institucional del despacho del aquo a fin de solicitar personería jurídica y así mismo, solicitó copia del expediente para obtener los anexos de la demanda, a fin de ejercer en debida forma el derecho de defensa y contradicción en pro de su poderdante.

Tercero, que recibió respuesta por parte del juzgado el día 10 de agosto de 2020 donde se le dio a conocer que mediante acuerdo PSCJA20-11614, fechado el día 6 de agosto de 2020 el Consejo Superior de la Judicatura ordenó restringir el acceso a las sedes judiciales del país del 10 al 21 de agosto de 2020, por lo que una vez finalizado dicho termino y al orden de los escaneos de los procesos que reposan en el juzgado, se procedería a la remisión del proceso 2019-00036.

Señala entonces, que el artículo 91 del Código General del Proceso, con relación al traslado de la demanda establece que *“el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará el traslado al demandado, salvo disposición en contrario. El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador ad litem.”* y así mismo, que el artículo 118 ibídem prescribe que en los términos de días no se tomaran en cuenta los de vacancia judicial ni aquellos en que por cualesquiera circunstancias permanezca cerrado el juzgado.

Y que en estricta aplicación de la precitada normatividad procesal es menester advertir que los días 10 al 21 de agosto de 2020 no se debieron



tomar en cuenta para efectos de contabilizar el término que tuvo esta defensa para descorrer el traslado de la providencia que avoca el conocimiento de la demanda, toda vez que el Juzgado permaneció cerrado tal como lo confirmó la oficial mayor del despacho, situación que derivó en la imposibilidad por parte de los empleados o el funcionario del Juzgado al ingreso físico a las instalaciones del Despacho a fin de dar el respectivo traslado de la demanda y sus anexos al apoderado para ejercer en debida forma el derecho de defensa y contracción.

Indica además que, el auto admisorio de la demanda es una de las providencias más importantes en el proceso judicial ya que por medio de este se da apertura al proceso y debe ser notificado al demanda para que pueda ejercer el derecho a la defensa, y que si la notificación del auto admisorio de la demanda no incluye la copia de la demanda o de los anexos correspondientes, se presenta una indebida notificación que impide al demandado ejercer su derecho a la defensa en razón que se desconoce el contenido completo de la demanda, por lo que le será imposible determinar o conocer los hechos de los que se le acusan.

En consecuencia, argumenta que en el presente proceso de extinción de dominio no se surtió el traslado de la demanda por la no entrega al demandado o apoderado de los anexos de la misma, configurándose la causal de nulidad por falta de notificación, al igual que una violación al debido proceso al no cumplirse con el procedimiento que establece la ley en relación que al momento de notificar la demanda esta debe estar acompañada de sus anexos, para que exista un proceso con igualdad de armas que permita a cualquier persona controvertir las pruebas que se alleguen en su contra.



Manifiesta que el a quo incurrió en defecto material o sustantivo, en razón de que aplica una norma manifiestamente inaplicable al caso, y se aparta del precedente judicial cuando niega la solicitud de nulidad para justificar que no existe una indebida notificación, y que resulta aclarar que la notificación personal y el traslado de la demanda son dos situaciones totalmente diferentes y que es evidente que el procedimiento regulado por el legislador para la notificación personal y el traslado de la demanda, tanto en el código general del proceso como en el extinción de dominio son distintas y no puede el a quo pretender que porque el afectado se notificó personalmente le era exigible pedir los anexos de la demanda, siendo que es la norma la que establece que para que se entienda surtido el traslado de la demanda se deberá entregar los anexos que la contiene y no en la notificación personal.

Considera que en lo que respecta a los términos que tuvo en cuenta el a quo para decretar extemporánea la contestación de la demanda, donde se basó en tomar como fecha inicial de notificación desde el día 28 de julio de 2020, día siguiente a la publicación del estado No. 24 de fecha 27 de julio de 2020, aduciendo que fue subido a la página web del juzgado (mircrositio), y no tener que fuera sucesivo el día 29 de agosto de 2020, fecha en la cual le fue enviada la notificación de traslado de la demanda al correo electrónico del afectado jl.martinez@hotmail.com.

Así mismo, señala que para la fecha de la publicación del auto el afectado se encontraba recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Cartagena desde el día 7 de octubre de 2019, y que a la fecha sigue recluido, y que no contaba con defensor asignado para que lo representara en dicho proceso de extinción de dominio, motivo por el cual era imposible revisar la página web del juzgado por las restricciones que se tienen al interior de las cárceles con fundamento en la Ley 1709 de 2004 y



al régimen disciplinario interno conforme a las competencias que le son otorgadas a los directores de esos establecimientos de reclusión.

Además que se evidencia que por parte del despacho no se garantizó la debida oportunidad para contar con los términos establecidos por la norma en relación a la contestación de la demanda, toda vez que se colocó en conocimiento al correo de su poderdante 2 días después en el que fue fijado el auto, y por ello se pregunta porque no se le envió la notificación al correo el mismo día de la publicación del auto y así garantizar en debida forma el derecho de contradicción, dado que *“la parte demandada”*¹ solo cuenta con 10 días para la contestación de la misma, y si por disposición del juzgado se le van a restar 2 días, en realidad solo contaría con 8 días, dejando a un lado brindar la oportunidad de utilizar las 48 horas que son de gran importancia para la recolección de medios probatorios que permitan ejercer en debida forma el derecho de defensa y contradicción.

Indicó que el artículo 291 numeral tercero, inciso 5 del CGP señala *“que se presumirá que el destinatario ha recibido la comunicación cuando el iniciador recepcione acuse de recibo”*, y menciona la sentencia de la Honorable Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, radicado No. 11001-02-03-000-2020-01025-00 del 3 de junio del año 2020, magistrado ponente Dr. AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO en donde se expresa que *“La notificación se entiende surtida cuando es recibido el correo electrónico como instrumento de enteramiento.”*, y *“que el operador judicial deberá aplicar la siguiente regla, especialmente para el computo de términos: la notificación electrónica se entiende surtida desde el momento que es recibido el mensaje de datos.”*

¹ Comillas son nuestras



Por lo tanto, solicita que se tenga el día 29 de julio de 2020 que es el día en el que el despacho envió el correo electrónico al afectado, como el día a partir del cual se entiende surtida la notificación, tal como lo expresó la Honorable Corte Suprema de Justicia en la sentencia ut supra mencionada.

Alega también, que el despacho incurrió en un defecto procedimental como quiera que se violan los derechos fundamentales de defensa y contradicción al negar el derecho sustancial, toda vez que se excede la aplicación de las formalidades procesales que hacen nugatorio su derecho, al no tener en cuenta los diferentes enunciados en materia de notificación contemplados en el Decreto 806 de 2020, norma que trata el estado de emergencia económica, social y ecológica, y se sorprende por la falta de flexibilización del despacho cuando aduce que el procedimiento no es derogado por el decreto antes mencionado, dejando a un lado el reconocimiento de las afectaciones que la pandemia ha traído en desarrollo de los procesos judiciales sin importar la jurisdicción.

Aunado a esto, afirma que existe una situación evidente que era la restricción del acceso a las sedes judiciales del país con reportes de COVID desde el 10 al 21 de agosto de 2020, por lo que conforme al inciso final del artículo 118 del Código General del Proceso no le era permitido contabilizar los términos para la contestación de la demanda incluyendo los días en que se encontraba cerrado el juzgado.

Reitera que recibió poder el día 4 de agosto del 2020 y que ese mismo día se envió al correo del juzgado para el reconocimiento de personería jurídica, al igual que una solicitud requiriendo copia del expediente para obtener los anexos de la demanda, a fin de ejercer el derecho de defensa y contradicción, y seis días después, es decir, el día 10 de agosto de 2020, la oficial mayor del juzgado le responde que no era



posible entregarle lo solicitado porque estaba restringido el acceso a las sedes judiciales del país del 10 al 21 de agosto por motivo de emergencia sanitarias, se pregunta si no se configura una indebida notificación y violación al debido proceso por la no entrega de los anexos de la demanda que le permitían controvertir las pruebas que contiene.

Manifestó que destaca el trámite inoportuno que se le ha dado por parte del despacho a las solicitudes y recursos que se ha presentado, es que el día 20 de enero del presente año presentó nulidad del auto de aperturas de pruebas fechado 22 de octubre de 2020, con confirmación de recibido por parte del secretario, sin embargo el juzgado mediante auto de fecha 15 de febrero de 2021 decide citar para escuchar en declaración al señor JORGE LUIS MARTINEZ REYES, decisión que sorprendió a la defensa porque se encontraba sin resolver una solicitud de nulidad, por lo que fue necesario interponer recurso de reposición en subsidio de apelación el 18 de febrero de 2021.

Y que *“en respuesta al recurso interpuesto es que se resuelve suspender la diligencia afirmando que no fue puesto en conocimiento del suscrito la existencia del aludido memorial por parte de la secretaria del despacho. Por otra parte, como ya lo he argumentado anteriormente la notificación del traslado de la demanda al correo de mi prohijado fue enviada dos días después de publicado el auto y sin sus respectivos anexos que exigen la norma.”*

Afirma que con los argumentos expuestos y pruebas que se adjuntan, no se está cumpliendo con el principio de igualdad de armas que ha desarrollado la Corte Constitucional en la sentencia C-1194 de 2005, *“donde manifiesta que este es uno de los principios fundamentales en un proceso adversarial, lo que significa que en el escenario del proceso “los actores son contendores que se enfrentan a un juez imparcial en un debate al que ambos deben*



entrar con las mismas herramientas de ataque y protección.” y enuncia el artículo 8 de la Convención Americana para manifestar el derecho a la defensa tanto en lo penal como en todas materias sancionatoria o que pueda desembocar en la supresión o restricción de derechos subjetivos de las personas.

Finalmente sustenta que así como la fiscalía tuvo suficiente tiempo y garantías para recolectar sus pruebas y presentar la demanda pues se tratan de hechos que datan del año 2015 y la demanda fue presentada en el año 2019, reclama que no se le haya permitido *“contar con los 10 días para la contestación de la demanda, toda vez que el correo que se le envió a mi poderdante se realizó 2 días después de publicado el auto, fecha en la cual se encontraba privado de la libertad, por otra parte se contabilizaron términos estando cerrado el despacho judicial. Pero lo más grave aún no se proporcionó los anexos de la demanda para ejercer el derecho de defensa y contradicción, configurándose las causales de nulidad por una indebida notificación y violación al debido proceso.”*

3. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO FRENTE A LA IMPUGNACIÓN

Frente a los argumentos planteados por el recurrente, se tiene que el despacho consolida su posición en el auto que negó la nulidad decretada mediante auto de fecha primero (1) de marzo de 2021, procediendo a indicarle al mismo, que no avizora el despacho nulidad por falta de notificación o violación al debido proceso.

La Ley de Extinción de Dominio tiene un procedimiento reglado, que decanta los pasos que deben seguirse y que efectivamente por parte de este Despacho se han cumplido y no se puede pretender tramitar el expediente extintivo en un procedimiento diferente, bajo primicias que no



son propias del mismo y son de otros, como así lo atañe el recurrente cuando indica premisas y requiere trámites correspondientes al Código General del Proceso.

El apoderado alude e insiste en la aplicación del Código General del Proceso, puntualmente el artículo 91, señalando que *“el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará su traslado al demandado, salvo disposición en contrario. El traslado se surtirá mediante la entrega en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o curador ad litem.”*, es decir motiva su disenso basándose en que en sede de juicio de extinción de dominio se debe actuar procesalmente de la misma forma que en el procedimiento civil, razones totalmente equivocadas, pues como se le manifestó en el auto recurrido por ley, son tres (3) autos que se impone la notificación personal siendo ellos el auto que admite la demanda de extinción de dominio, el auto que admite la demanda de revisión y la sentencia², así mismo, la Ley 1849 de 2017 enseña la forma de notificación personal de los mismos.

Ahora, se reitera al togado que al afectado JORGE MARTINEZ REYES en referencia al auto que admitió la demanda, se le notificó personalmente en las instalaciones del juzgado el día 26 de septiembre de 2019, y por ello, que una vez agotada la notificación personal se procedió con el siguiente paso procesal, correspondiente al artículo 43 de la Ley 1849 de 2017, es decir, al traslado de los sujetos procesales e intervinientes donde se puede *“... 1. Solicitar la declaratoria de incompetencia y presentar impedimentos, recusaciones o nulidades. 2. Aportar pruebas. 3. Solicitar la práctica de pruebas. y 4. Formular observaciones sobre la demanda de extinción del derecho de dominio presentada por la Fiscalía si no reúne los requisitos.”*

² Inciso 4 del Artículo 13 de la Ley 1849 de 2017 que modificó el artículo 53 de la Ley 1708 de 2014



Este auto se notifica por Estado, tal como se encuentra reglado en el artículo 14 de la Ley 1849 de 2017 que modificó el artículo 54 de la Ley 1708 de 2014, en consecuencia, siendo notificado mediante Estado No. 24 de fecha 27 de julio de 2020, en la página web del juzgado (Micrositio), página web habilitada por parte de la Rama Judicial para las publicaciones de las comunicaciones. No obstante, el Juzgado pese a que notifica en debida forma por Estado, y que son las partes interesadas las que deben revisar constante el Micrositio, envía comunicaciones a los sujetos procesales e intervinientes a fin de informar cuando ha subido autos al mismo, a fin de garantizar doblemente que estén informados de las actuaciones que emite el Juzgado, pero no por ello, se desconocen los términos establecidos por la norma, y contrario a lo afirmado por el abogado se garantizaron a las partes el conocimiento y la oportunidad para debatir e impugnar las decisiones que se adoptan dentro del proceso.

Es por esto, que el Despacho no encuentra asidero a las afirmaciones del apoderado del afectado JORGE LUIS MARTÍNEZ REYES cuando afirma que se incurrió en defecto material o sustantivo, en razón que se aplicó una norma manifiestamente inaplicable al caso y se aparta del precedente judicial.

De conformidad con la jurisprudencia constitucional, el **defecto** material o **sustantivo** se materializa cuando la autoridad judicial aplica una norma claramente inaplicable al caso o deja de aplicar la que evidentemente lo es, u opta por una interpretación que contraría los postulados mínimos de razonabilidad jurídica, situación que claramente no ocurre dentro del procedimiento dado por el Juzgado.

Ahora bien, indica el recurrente que se incurrió en defecto procedimental, como quiera que se excede en la aplicación de las



formalidades procesales que hacen nugatorio su derecho, por no tener en cuenta los diferentes enunciados del Decreto 806 de 2020 y que conforme al inciso final del artículo 118 del Código General del Proceso no le era permitido contabilizar los términos por encontrarse cerrado el recinto judicial acorde al Acuerdo PCSJA20-11614.

En cuanto a este punto, se hará necesario citar el artículo 1 del *ut supra* mencionado Acuerdo: *“Restricción de acceso a sedes judiciales del país. Restringir el acceso a las sedes judiciales del país del 10 al 21 de agosto de 2020. Durante los citados días ningún servidor judicial ni usuario del servicio público de administración de justicia podrá ingresar a las instalaciones judiciales, salvo que sea absolutamente indispensable, caso en el cual debe cumplirse con los protocolos de ingreso establecidos en los acuerdos del Consejo Superior de la Judicatura y las circulares de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Se continuará el trabajo en casa y la no atención presencial al público y a usuarios, y se seguirán utilizando las herramientas electrónicas, los medios técnicos de comunicación simultánea y, en general, los canales establecidos por el Consejo Superior de la Judicatura.”* (subrayado es nuestro), entonces, es menester aclararle al togado que los términos no se encontraban suspendidos, sino que la orden fue seguir laborando y utilizar las herramientas electrónicas como efectivamente se hizo.

La Corte Constitucional en sentencia T-781/11 indicó en referencia a la configuración del defecto procedimental lo siguiente: *“Este tiene lugar siempre que, en desarrollo de la actividad judicial, el funcionario se aparte de manera evidente y grotesca de las normas procesales aplicables. Al desconocer completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina produciendo un fallo arbitrario que vulnera derechos fundamentales. También se ha admitido que, en forma excepcional, éste puede configurarse debido a un exceso ritual manifiesto, a consecuencia del cual el operador*



judicial resta o anula la efectividad de los derechos fundamentales por motivos excesivamente formales.”

En el caso concreto, y como ya se le había ilustrado al apoderado del afectado JORGE MARTÍNEZ REYES en el auto recurrido que niega la nulidad, el despacho ha seguido el procedimiento establecido en materia extintiva y reglado por la Ley 1708 de 2014 (Código de Extinción de Dominio) modificada por la Ley 1849 de 2017, no visualizando violación alguna por falta de notificación o violación al debido proceso.

Por lo anterior en nada cambia la posición inicial del despacho en negar la nulidad deprecada por el recurrente, al no observar actuación procesal irregular que le haya impedido al afectado el pleno ejercicio de las garantías y derechos reconocidos en el Código de Extinción de Dominio. Contra el presente auto no procede recurso alguno artículo 64 CED.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio

RESUELVE

PRIMERO: NO REPONER la decisión tomada en el auto de fecha primero (1) de marzo de 2021, por las razones expuestas en la parte motiva, y en consecuencia **CONCEDER** el recurso de **APELACIÓN** impetrado por el apoderado del afectado JORGE LUIS MARTÍNEZ REYES, en efecto suspensivo.

SEGUNDO: Por secretaria remítase el expediente a la Sala Penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, para lo de su competencia; igualmente dejar el expediente a disposición de



los no recurrentes por el término legal y librar las comunicaciones correspondientes. Conforme a lo establecido en el artículo 65 de la Ley 1708 de 2014 en concordancia al artículo 192,193 y 194 del C.P.P (Ley 600 del 2000).

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



OWER GERARDO QUIÑONES GAONA
JUEZ

Firmado Por:

OWER GERARDO QUIÑONES GAONA
JUEZ PENAL CIRCUITO ESPECIALIZADO
JUZGADO 001 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCION
DE DOMINIO DE BARRANQUILLA

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

Código de verificación:

789e58fee091a400e70f5bd9c3c78134a47b00fa2eaf52cf20fb4e80d04204

1

Documento generado en 22/03/2021 05:11:38 PM



Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>