

CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

Estudio del Consejo Superior de Política Criminal al Proyecto de Ley 085 de 2015 Cámara, “por medio de la cual se modifica la ley 1708 de 2014 código de extinción de dominio”

Proyecto de Ley 085 de 2015 Cámara, “por medio de la cual se modifica la ley 1708 de 2014 código de extinción de dominio” ¹	
Autores	Representantes María Cabal Molina, Tatiana Cabello Floréz, Wilson Córdoba Mena, Carlos Cuero Valencia, Pierre García Jacquier, Hugo González Medina, Samuel Hoyos Mejía, Federico Hoyos Salazar, Rubén Molano Piñeros, Oscar Pérez Pineda, Esperanza Pinzón de Jiménez, Álvaro Prada Artunduaga, Ciro Ramírez Cortes, Margarita Restrepo Arango, Edward Rodríguez Rodríguez, Fernando Sierra Ramos, Santiago Valencia González y María Zuluaga Henao. Senadores Alfredo Ramos Maya, Alfredo Rangel Suárez, Álvaro Uribe Vélez, Carlos Mejía Mejía, Daniel Cabrales Castillo, Ernesto Macías Tovar, Everth Bustamante García, Fernando Araujo Rumié, Honorio Henríquez, Iván Duque Márquez, Jaime Amín Hernández, José Gaviria Vélez, León Barón Neira, María Guerra de La Espriella, Nohora Tovar Rey, Orlando Castañeda, Paloma Valencia Laserna, Paola Holguín Moreno, Susana Correa Borrero y Thania Vega de Plazas.
Fecha de radicación	19 de agosto de 2015
Estado actual	Primer debate en la Cámara de Representantes
Referencia	Concepto Número 16.03

1

El análisis del Proyecto de Ley se realizó sobre el texto que presentó el Representante Álvaro Hernán Prada en el informe de ponencia para primer debate. La discusión del Proyecto de Ley se adelantó en la sesión del Comité Técnico del Consejo Superior de Política Criminal del 7 de abril de 2016.

1. Objeto, contenido y alcance del Proyecto de Ley 085 de 2015 Cámara

La iniciativa bajo examen se compone de dieciocho artículos distribuidos de la siguiente manera:

- (i) Cuatro artículos que determinan el objeto de la Ley y los principios de oralidad, bajo el cual se debe regir la actuación procesal; de intermediación probatoria, prohibiendo la comisión para la práctica de pruebas; y de concentración, para que la práctica de pruebas y su debate sean en la misma audiencia, preferiblemente el mismo día o días consecutivos.

¹ Disponible en: http://www.camara.gov.co/portal2011/proceso-y-tramite-legislativo/proyectos-de-ley?option=com_proyectosdeley&view=ver_proyectodeley&idpry=1824.

- (ii) Once artículos que modifican los varios artículos de la Ley 1708 de 2014, Código de extinción de dominio vigente en Colombia. Los artículos son: 19 (actuación procesal), 31 (actuación del Ministerio Público), 32 (actuación del Ministerio de Justicia y del Derecho), 67 (trámite del recurso de apelación), 87 (fines de las medidas cautelares), 126 (fijación provisional de la pretensión), 128 (informalidad de la comunicación), 129 (de las oposiciones), 130 (de las excepciones e incidentes), 131 (requerimiento de extinción de dominio o de declaratoria de improcedencia) y 133 (de la sentencia anticipada de extinción de dominio).
- (iii) Un artículo que deroga el artículo 71 de la ley 1708 de 2014, sobre la segunda instancia.
- (iv) Un artículo transitorio que impone un término de seis meses para la adecuación de la infraestructura institucional.
- (v) Un artículo con de vigencia y derogatoria.

De acuerdo con los autores de la iniciativa, las modificaciones propuestas buscarían implementar la oralidad procesal para el ejercicio de la acción de extinción del derecho de dominio, partiendo del supuesto de que ésta por sí misma garantizaría mayor celeridad -en tanto que elimina la posibilidad de estrategias dilatorias- y descongestionaría a la administración de justicia, en la medida que acorta los tiempos procesales y se racionalizarían de forma óptima los recursos. Al respecto, en la exposición de motivos se señala que

2

A pesar de los esfuerzos encaminados a asegurar un marco normativo y procedimental para la extinción de dominio, no se ha logrado la celeridad durante el proceso. Es imperiosa la necesidad de otorgar garantías de celeridad al procedimiento de extinción de dominio, esto no solamente permitiría darle agilidad a los procesos, sino que aboliría las maniobras dilatorias e impediría que los bienes que provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita, sean objeto de revocar la propiedad.

Se ha evidenciado que el cambio hacia la oralidad, ha permitido la concentración en las etapas de investigación y juzgamiento y ha evitado uno de los más grandes problemas que afectan no solo a la rama judicial sino a quienes acuden a la justicia ordinaria, con esto hago referencia a la lentitud de los juicios debido a la cantidad de trámites procesales que se surten; llevando así a una congestión excesiva de la justicia ordinaria, a la acumulación de procesos por que diariamente surgen más necesidades que requieren ser llevadas a esta justicia, pero el número de jueces es el mismo, razón que da lugar a la congestión de los despachos judiciales.

De aplicar la oralidad en los procesos de extinción de dominio, dará como resultado acortar los tiempos de las resoluciones judiciales, permitiendo descongestionar los despachos judiciales de procesos y pugnas en expedientes que han podido ser más cortos, es oportuno hacer este cambio a la oralidad, siempre y cuando la reforma que aquí se plantea vaya acompañada de la infraestructura y talento humano que ésta requiere. Es necesario implementar acciones que permitan brindar calidad en la

justicia, realizando juicios expeditos y resueltos en corto tiempo, donde se obtengan decisiones judiciales de fondo, con un uso racional y eficiente de los recursos de la administración de justicia, sin que ello implique un desconocimiento de las garantías, por el contrario, se pretende un máximo control en los procesos y la aplicación de todas las prerrogativas que estos comportan.

Agregan los autores de la iniciativa que las demoras procesales no han permitido que la acción de extinción de dominio sea la herramienta judicial del Estado para el desmantelamiento de las finanzas ilícitas de las redes criminales.

Por lo anterior, se plantea como justificable la modificación de la Ley 1708 de 2014, a partir de la introducción de la oralidad, entre otros ajustes, para imprimirle al proceso de extinción de dominio mayor celeridad y garantías, tal como se puede apreciar en el artículo 1 de la iniciativa, donde estipula su objeto: “La presente ley tiene por objeto, en concordancia con los estándares internacionales y la Constitución Política modificar la Ley 1708 de 2014 y adecuarla al procedimiento oral para dar mayor celeridad y garantías al proceso de extinción de dominio en Colombia”

Por último, en relación con el contenido y alcance del Proyecto de Ley bajo examen, el Consejo Superior de Política Criminal destaca que en la justificación no se mencionan datos u otro tipo de soportes empíricos que respalden las afirmaciones asociadas con la congestión judicial en extinción de dominio, las dilaciones procesales que se abolirían, o la proporción en la que se reducirían los tiempos procesales.

3

2. Observaciones político-criminales en relación con el Proyecto de Ley 175 de 2015 Cámara

El Consejo Superior de Política Criminal considera que la iniciativa bajo examen no es conveniente. En primer lugar, porque emergen serias dudas de que la premisa que justifica el Proyecto de Ley bajo examen tenga un respaldo empírico. En segundo lugar, porque no es cierto que la oralidad en sí misma considerada sea un factor de incremento de la eficiencia de la administración en justicia en materia de extinción del derecho de dominio y, también, que el traslado de principios del sistema penal acusatorio represente un incremento de las garantías procesales y de los derechos de las personas involucradas. A continuación, se desarrollarán cada uno de los elementos planteados en torno a la inconveniencia del Proyecto de Ley bajo examen.

2.1. Sobre la carencia de análisis empíricos que justifiquen la modificación de la Ley 1708 de 2014

En la exposición de motivos del Proyecto de Ley bajo examen se sostiene que las expectativas de la Ley 1708 de 2014, para servir como herramienta eficaz para la ejecución de la acción de extinción del derecho de dominio, no se han cumplido,

que su rendimiento para la administración de justicia, por tanto, requiere una reforma. Dos apartes del texto bajo examen sirven para ilustrarlo:

A pesar de los esfuerzos encaminados a asegurar un marco normativo y procedimental para la extinción de dominio, no se ha logrado la celeridad durante el proceso. Es imperiosa la necesidad de otorgar garantías de celeridad al procedimiento de extinción de dominio, esto no solamente permitiría darle agilidad a los procesos, sino que aboliría las maniobras dilatorias e impediría que los bienes que provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita, sean objeto de revocar la propiedad.

(...)

Cabe anotar con gran preocupación que a pesar de haber expedido la Ley de Extinción de Dominio bajo la expectativa de ser una herramienta efectiva contra el desmantelamiento de las redes criminales, los resultados dan cuenta que estas han incrementado su actuar, afectando los derechos fundamentales de toda la sociedad, sin que la aplicación de la Ley haya tenido la efectividad necesaria para desvertebrar su riqueza ilícita a partir de la debida aplicación de la figura de extinción de dominio, la cual no ha cumplido con el fin de prevención general, pues la finalidad es enviar el mensaje a toda la sociedad de que el patrimonio mal habido no crea derecho, ni constituye una situación jurídica consolidada, por lo que el Estado puede despojar de ese patrimonio a quienes en esa forma lo han adquirido, buscando con ello persuadir a los asociados de incursionar en el crimen para obtener poder económico. Sin embargo, la mora en el trámite de la misma, no ha logrado los resultados esperados.

En la anterior referencia se encuentran dos afirmaciones que, en opinión del Consejo Superior de Política Criminal, requerirían de un respaldo empírico que permita demostrar, con la necesaria certeza que debería respaldar todas las decisiones de política criminal en nuestro país, que se justifica la reforma de la Ley 1708 de 2014.

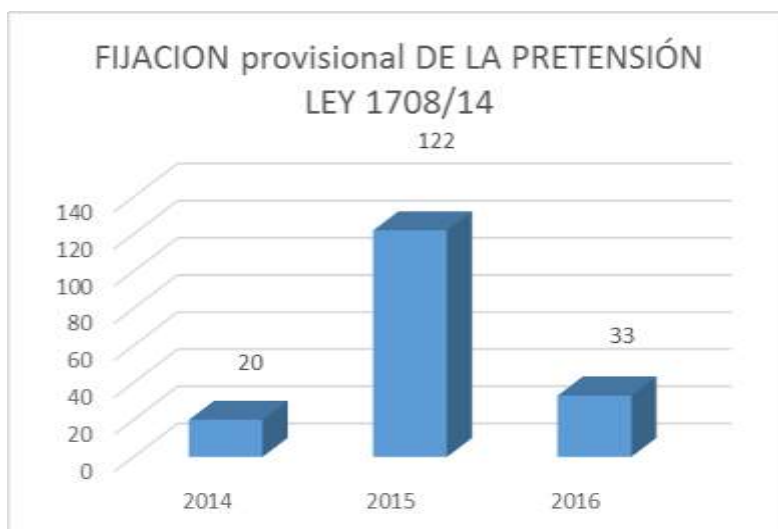
En primer lugar, se sostiene que el marco normativo vigente no ha logrado la celeridad esperada en los procesos de extinción del derecho de dominio y, en segundo lugar, también se sostiene que la Ley 1708 no ha sido una herramienta efectiva que contribuya a la acción estatal dirigida al desmantelamiento de redes criminales. Estas dos afirmaciones, sin embargo, no tienen como base ningún análisis del funcionamiento de la Ley 1708 de 2014, que permita estimarlas como ciertas y, con ello, optar por una decisión de reforma al reciente marco normativo adoptado en el país en esta materia.

Dada esta carencia señalada, el Consejo Superior de Política Criminal presenta a continuación algunos datos que sugieren, a diferencia de las premisas que justifican el Proyecto de Ley bajo examen, que la nueva Ley 1708 ha mostrado mejores resultados en la administración de justicia si se la compara con el régimen anterior, contenido en la Ley 793 de 2002.

Por ejemplo, en relación con la fijación provisional de la pretensión, figura que se busca eliminar con el Proyecto de Ley bajo examen², se tiene que en el periodo

² Artículos 6, 7, 10, 11, 13 y 16.

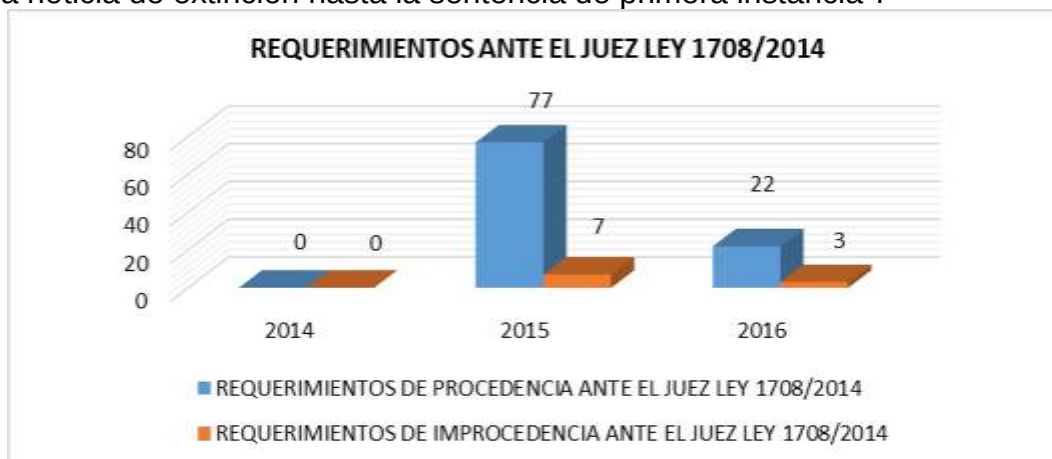
2014-actualidad se han realizado 175 fijaciones y, de acuerdo con la información suministrada por la Fiscalía General de la Nación, las realizadas durante el 2015 fueron el resultado de trabajo de doce fiscalías, a diferencia del esquema de la Ley 793 de 2002, donde las decisiones eran adoptadas por veintiocho fiscales.



Fuente: Fiscalía General de la Nación, 2016³.

5

En cuanto a los requerimientos de extinción, decisiones de fondo en el procedimiento de extinción del derecho de dominio, existe un reporte que muestra un grado alto de decisiones de procedencia de esos requerimientos, que permiten remitir los procesos a los jueces de instancia para que adopten las decisiones que sean del caso. Esto, además, ha permitido que hayan presentado sentencias bajo la Ley 1708 de 2014 en un tiempo de nueve meses, contados desde la creación de la noticia de extinción hasta la sentencia de primera instancia⁴.

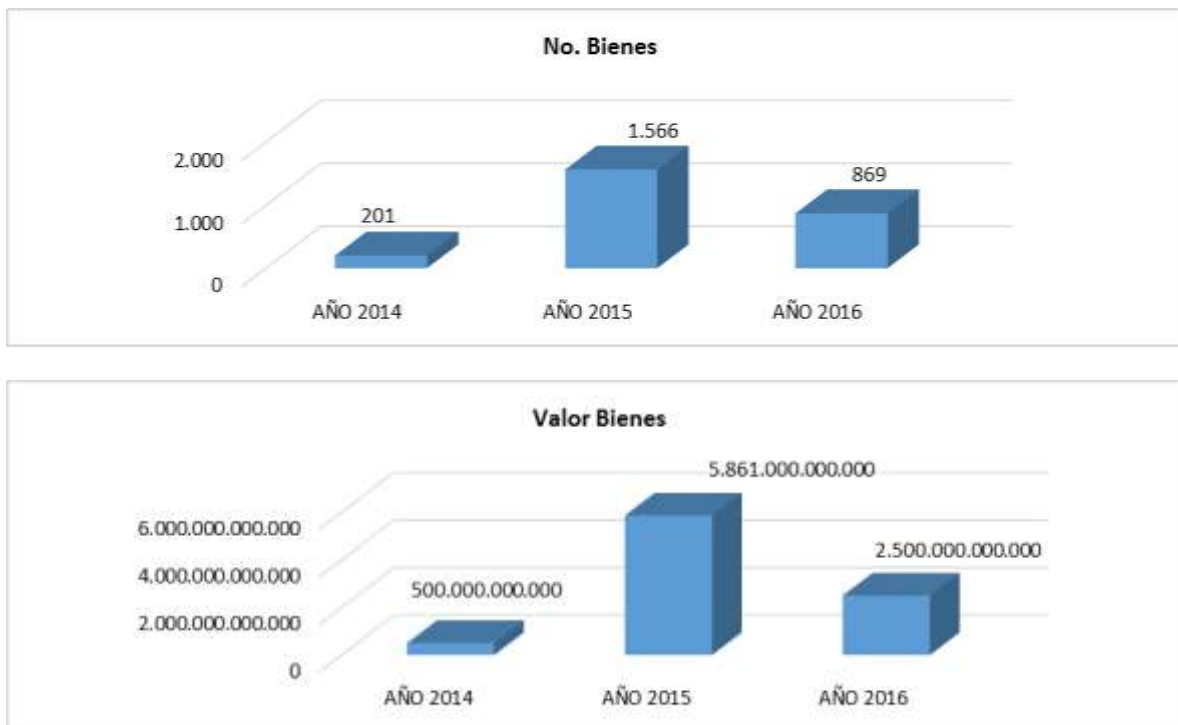


Fuente: Fiscalía General de la Nación, 2016.

³ Informe de gestión Ley 1708/14, de la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, de 06 de abril de 2016.

⁴ De acuerdo con el informe mencionado en la nota anterior, página 4.

Por último, también es necesario destacar los reportes en relación con el número de bienes afectados con fines de extinción de dominio, así como su valor. En el marco de la Ley 1708 de 2014 se han afectado 2636 bienes relacionados con actividad ilícitas, por un valor aproximado de ocho billones sesenta y un mil quinientos millones de pesos (\$8.361.500.000.000).



Fuente: Fiscalía General de la Nación, 2016.

Lo anterior muestra unos resultados que, en opinión del Consejo Superior de Política Criminal, es preciso tomarlos en consideración para analizar la pertinencia de una reforma al régimen sustantivo y procesal de la extinción del derecho de dominio en Colombia. Por lo tanto, las afirmaciones que sirven de base para presentar una reforma a la Ley 1708 de 2014 contenidas en la exposición de motivos del Proyecto de Ley bajo examen, no tienen el suficiente respaldo del que se pueda deducir una conveniencia político criminal.

2.2. La introducción de la oralidad en la Ley 1708 de 2014 como factor de celeridad y eficiencia en la administración de justicia en materia de extinción del derecho de dominio

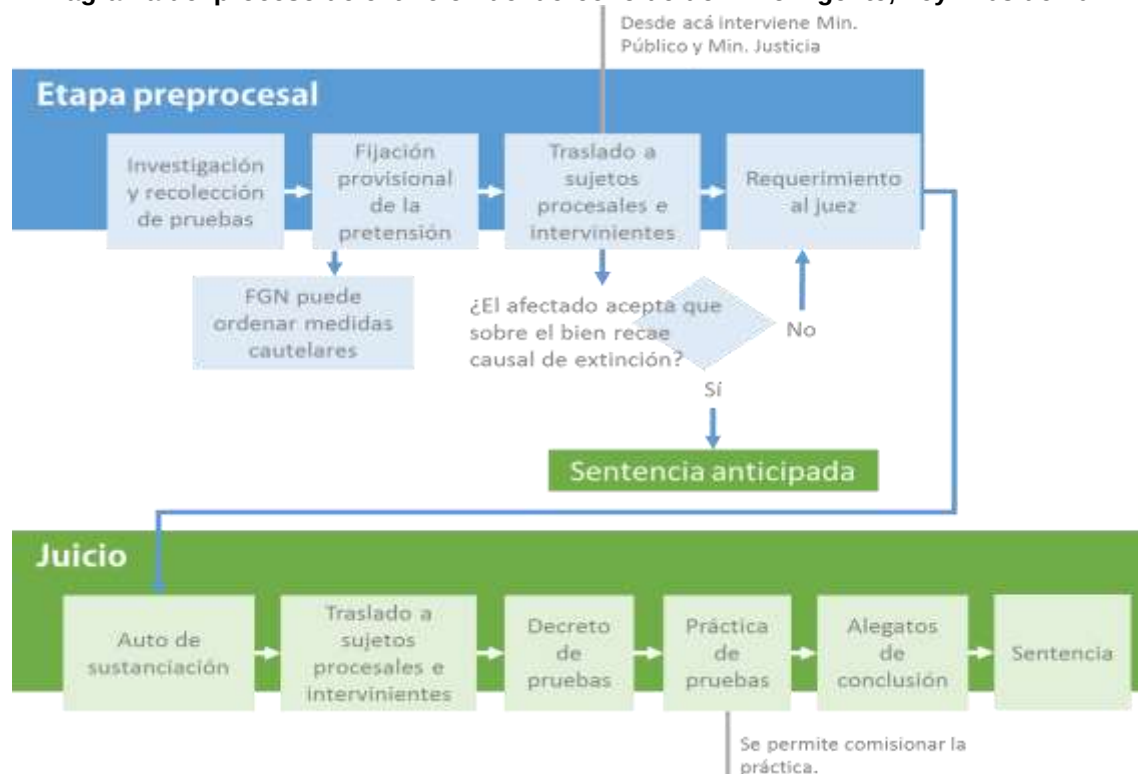
Ahora bien, el segundo elemento que debe analizarse es si la implementación de la oralidad significa un proceso más célere en el caso de la extinción del derecho de dominio. Si bien la Fiscalía General de la Nación es la institución titular de la acción penal y de la acción de extinción del derecho de dominio, es claro que esta última es autónoma de la acción penal y, por tanto, no es conveniente tomar como referencia automática la experiencia del proceso penal. Más bien, lo que se debe

considerar es la experiencia del proceso vigente establecido por la Ley 1708 de 2014, así como las características de esta acción.

El planteamiento anterior no debe interpretarse como una negativa de la introducción de la oralidad en el proceso de extinción del derecho de dominio por parte del Consejo Superior de Política Criminal, porque claramente se reconoce que la dirección hacia la que apunta la transformación procesal contemporánea conduce a ella. Lo que se discute y se cuestiona en esta oportunidad es que tal transformación se realice solamente bajo la consideración de que ésta asegura una mejor calidad en la administración de justicia en la materia; calidad que, se sostiene en la iniciativa, está ausente.

A partir de esta aclaración, debe evaluarse el impacto que traería la oralidad como ha sido propuesta a la acción de extinción. Las transformaciones que trae esta propuesta pueden identificarse a través de la identificación del actual proceso:

Diagrama del proceso de extinción del derecho de dominio vigente, Ley 1708 de 2014



Fuente: CSPC

El Proyecto de Ley propone que se elimine la fijación provisional de la pretensión extintiva a cargo de la Fiscalía General de la Nación y de esta manera el traslado a los sujetos procesales e intervinientes (Ministerio Público y Ministerio de Justicia) sucedería desde el requerimiento de la pretensión al juez, así como el decreto de medidas cautelares.

Es importante señalar que los autores del proyecto no justifican la supresión de esta fase en la etapa preprocesal. En todo caso, es inconveniente suprimir la fijación provisional por el hecho de que esta es una fase en la cual la Fiscalía interlocuta con los intervinientes y los sujetos procesales y le permite fijar el litigio, o –inclusive– resolver la improcedencia de la acción.

La figura de la sentencia anticipada persiste en la reforma que se propone, pero se rebaja el porcentaje del beneficio por colaboración contemplado en el párrafo del artículo 133 vigente: del 3% del valor de los bienes objeto de sentencia anticipada, a un 2%.

Una vez en juicio el proyecto de ley no es claro. Si bien busca que procesalmente se ajuste a un sistema oral, no logra resolver los conflictos entre principios que se presentarían, por ejemplo, entre inmediación y permanencia probatoria. En efecto, el artículo 3 (inmediación de la práctica de pruebas y su debate) del proyecto de ley prohíbe la eventual práctica de pruebas por comisión; sin embargo, el proyecto no propone suprimir el artículo 143 vigente que permite “comisionar a otro juez de igual o inferior jerarquía, o a los organismos de policía judicial, en aquellos casos en que lo considere necesario, conveniente y oportuno para garantizar la eficacia y eficiencia de la administración de justicia.”

8

El anterior aspecto señalado se podría subsanar con el artículo final del proyecto que contempla una cláusula derogatoria abstracta respecto de “todas las disposiciones contrarias”. No obstante, este artículo 3 también genera dudas respecto a la permanencia de la prueba reglada en el artículo 150 de la Ley 1708 de 2014.

En ese orden de ideas, partiendo de la contradicción entre inmediación y permanencia probatoria, de prevalecer la reforma que se propone, el proceso de extinción de dominio no tendría la celeridad que se busca básicamente porque aumentarían las oportunidades de debate probatorio (todo se trasladaría al juicio), que tiene sentido en el ejercicio de la acción penal (que es de carácter personal), pero que desarmoniza la acción de extinción de dominio (de carácter real).

Visto de esta forma, el Proyecto de Ley no solo traslada problemas litigiosos que se resuelven en la fase preprocesal al juicio, sino que le impone a esta etapa la inmediación, pero adicionalmente crea una nueva fase preparatoria de juicio donde se resolverían nulidades, excepciones y la admisibilidad de las pruebas solicitadas, contemplando incluso la posibilidad de que la providencia judicial sea apelada.

Vale señalar que en el proceso vigente las nulidades y excepciones se resuelven directamente en el juicio y no en fase anterior. No es claro, entonces, por qué la justificación al proyecto de ley se ha edificado alrededor de la idea de la celeridad,

si lo que se aprecia es una especie de traslape de fases originadas para el proceso penal que no pueden armonizarse por completo.

Por otro lado, pero en relación a este artículo 3, se destaca que de aprobarse este proyecto de ley tal como está redactado, dicho artículo no se adicionaría al cuerpo normativo que ha sido codificado bajo la Ley 1708 de 2014, rompiendo con la unidad que logró el Congreso de la República al reunir todas las normas que regulan la extinción de dominio en un estatuto normativo. Esta misma observación aplica para los artículos 2 y 4 del proyecto de ley.

Por lo tanto, es conveniente señalar que puede ser interesante evaluar la oralidad para el proceso de extinción de dominio, pero por los argumentos señalados y la ausencia de argumentos y de evidencia que respalden los cambios que propone el Proyecto de Ley, es claro que esta fórmula concreta del principio de oralidad no resulta ser la más adecuada.

2.2.1. Sobre la implementación de la oralidad en el proceso de extinción del derecho de dominio

En relación con este aspecto, el artículo 17 del Proyecto de Ley bajo examen establece un artículo transitorio por medio del cual se busca garantizar la infraestructura física y humana que permita una adecuada implementación de la oralidad en el proceso⁵.

9

Esta disposición, en opinión del Consejo Superior de Política Criminal, abre un nuevo frente de trabajo en la implementación de la administración de justicia en materia de extinción de dominio. Tal disposición debería ser analizada y adoptada desde una visión más amplia y sistemática de la regulación vigente en Colombia, en especial del artículo 215 de la Ley 1708 de 2014, que crea las salas y los juzgados especializados en extinción de dominio.

Por ello, el Consejo Superior de Política Criminal también considera que la propuesta de implementación de la oralidad en este momento no es conveniente porque no toma en consideración los otros ajustes institucionales que se desarrollan para la estructuración y consolidación de la administración de justicia en materia de extinción del dominio.

Relacionado con lo anterior, resulta oportuno agregar que la implementación de este tipo de modificaciones exigiría que en el debate democrático también se estime el costo que implica el funcionamiento sostenido de los nuevos

⁵ “**Artículo 17. Artículo Transitorio.** Se garantizará la infraestructura física, medios y personal idóneo, para implementar adecuadamente el sistema de oralidad en los procesos de extinción de dominio, en un término no superior a seis (6) meses después de ser sancionada esta Ley.”

procedimientos. En otras palabras, como expresión de una política criminal sustentada en elementos empíricos, las medidas legislativas que se discuten en el Congreso de la República deberían también estimar el nivel de inversión que el Estado ha de garantizar y ejecutar para el adecuado funcionamiento de los cambios que se proponen en la administración de justicia, en este caso, relacionada con la extinción del derecho de dominio. Debido a esta previsión, la deliberación democrática contaría con elementos suficientes para adoptar medidas político-criminales que puedan realizarse y que tal realización contribuya a lograr los objetivos propuestos.

3. Conclusión

Dado lo anterior, el Consejo Superior de Política Criminal considera que la reforma propuesta a la Ley 1708 de 2014 es inconveniente.

En primer lugar, porque no hay un análisis que permita tomar una decisión de política criminal consistente, sobre todo en relación con la celeridad y eficacia del proceso actual. En ese sentido, se recomienda contar con mayor información empírica que, en el momento de la deliberación democrática, muestre el funcionamiento real y actual del esquema de extinción del derecho de dominio vigente que permita tener mayores y mejores elementos de decisión sobre la cuestión de por qué resulta necesario modificar el régimen procesal de la extinción de derecho de dominio en los términos que propone el proyecto de ley bajo examen. Así mismo, se recomienda contar con mayor información que permita estimar el grado de inversión necesaria para el adecuado funcionamiento y sostenimiento temporal de los procedimientos que se adoptarían.

10

En segundo lugar, porque la propuesta de introducción de la oralidad en el proceso no se muestra como un factor que en sí mismo haga más célere y eficiente el proceso de extinción de dominio. Sin desconocer que la oralidad es la tendencia a la que se dirigen la mayoría de los esquemas procesales, una decisión en la materia debe contar con las particularidades de los procesos en los que se van a introducir.

CONSEJO SUPERIOR DE POLÍTICA CRIMINAL

Marcela Abadía Cubillos

Directora de Política Criminal y Penitenciaria
Secretaria Técnica Consejo Superior de Política Criminal

Elaboró: Ricardo Cita Triana
Revisó: Iván González Amado— Coordinador Comité Técnico
Aprobó: Comité Técnico, CSPC