



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI

Radicación:	76-001-31-20-002-2023-00064-00
Radicación Fiscalía:	110016099068202300493
Afectados:	HENRY ORTEGA ROSERO
Decisión:	DECLARA LEGALIDAD DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO E ILEGALIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE EMBARGO Y SECUESTRO
Interlocutorio:	No. 043

Cali, doce (12) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro decretadas mediante la Resolución del 02 de noviembre de 2023 por la Fiscalía 62, adscrita a la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio DEEDD, respecto del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 244-43979, de propiedad del señor HENRY ORTEGA ROSERO. Lo anterior, en atención a la solicitud elevada por el DR. JOSÉ OSCAR LÓPEZ VILLEGAS, en su calidad de apoderado judicial del citado afectado.

II. SITUACIÓN FÁCTICA QUE DIÓ ORIGEN AL PROCESO

Tiene origen el presente trámite en el informe de Policía Judicial No. S-2015-236/SIJIN-UBIC IPIALES-29.25, de fecha 19 de marzo de 2015, suscrito por el patrullero RICARDO GEOVANY ARTEAGA BURGOS¹, adscrito a la Unidad Investigativa Extinción de Dominio UBIC, Ipiales, según el cual pone en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación la situación presentada con el inmueble ubicado en la Manzana 3 Casa 6 Bloque C Barrio Limedec de Ipiales, con el fin de que se estudie la posibilidad de dar aplicación a la Ley 1708 de 2014, Código de Extinción de Dominio. Se conoció a partir de la información revelada por fuente humana, quien por miedo a represalias contra su integridad rindió declaración juramentada bajo reserva de identidad², que el citado predio venía siendo utilizado como punto fijo para el almacenamiento y expendio de sustancias estupefacientes. Conforme la investigación³ el inmueble citado fue destacado como “INMUEBLE NUMERO 08”, señalándose: *“Ubicado en la manzana 3, casa 6, bloque C del Barrio LIMEDEC, el cual tiene nomenclatura encima de la puerta, casa esquinera, construida en material de tres pisos, fachada color beige con rojo, en el primer nivel hay una puerta metálica tipo garaje color dorada, en el segundo nivel hay una puerta de ingreso metálica tipo garaje color dorada, en el segundo nivel hay una puerta de ingreso metálica color dorado y una ventana*

¹ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 4-6
² Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 21-26
³ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 8-17 (Formato único de noticia criminal)



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

con vidrios, en el tercer nivel hay cuatro ventanas con vidrios, dicho inmueble está siendo utilizado por sus moradores para el almacenamiento y venta de estupefacientes, donde según la fuente humana menciona a dos ciudadanos, uno de ellos conocido como CHUCHUCO, persona de piel trigueña, contextura delgada, joven, de unos 20 a 25 años de edad y al parecer su compañera sentimental es una persona de estatura alta, mona, también joven de tez blanca, estos serían los encargos de comercializar bazuco en bolsas de 3 y 5 gramos en adelante y en veces por papeletas de bazuco”.

En tal virtud, previa orden⁴ otorgada por el Fiscal 58 perteneciente a la Estructura de Apoyo de Pasto, el 12 de febrero de 2015 se llevó a cabo diligencia de Registro y Allanamiento⁵, en la cual fue hallada en la segunda planta *“debajo de una repisa plástica una bolsa plástica color negro, la cual contenía en su interior papeletas en plástico las cuales en su interior contenían una sustancia pulverulenta color beige con características similares al bazuco se procede a fijarlas fotográficamente como hallazgo número (1) uno, consistente en (28) papeletas, una vez se halló la sustancia el señor FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS y la señora DIANA CAROLINA ORTEGA manifiestan que este segundo piso está a cargo de ellos como su apartamento, manifestando desconocer la procedencia de la sustancia (...)”*. La sustancia incautada tuvo un peso neto de cincuenta y nueve (59) gramos, misma que sometida a Prueba Preliminar Homologada P.I.P.H arrojó como resultado positivo cocaína y sus derivados⁶. En el procedimiento fueron capturados FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS⁷ y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASAPAZ⁸.

III. ANTECEDENTES PROCESALES

La Fiscalía General de la Nación asignó el trámite de las presentes diligencias al despacho 62, adscrito a la unidad Especializada de Extinción de Dominio.

La citada Delegada en decisión del 2 de noviembre de 2023 decretó medidas cautelares⁹, consistentes en suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro sobre el bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 244-43979 de propiedad del señor HENRY ORTEGA ROSERO, las cuales fueron debidamente inscritas y materializadas.

Obra en el expediente memorial poder radicado ante la Fiscalía General de la Nación el 15 de noviembre de 2023 por parte del DR. JOSÉ OSCAR LÓPEZ VILLEGAS, solicitando se le reconozca personería jurídica para actuar en representación del afectado HENRY ORTEGA ROSERO¹⁰.

⁴ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 30-45

⁵ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 46-60

⁶ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 56-57 (Informe Investigador de Campo)

⁷ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 49-50 (Acta de derechos del capturado)

⁸ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 51-52 (Acta de derechos del capturado)

⁹ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 194-203

¹⁰ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 192-193.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

Mediante acta de reparto con secuencia No. 3352 de fecha 28 de noviembre de 2023¹¹, le fueron asignadas a este Juzgado las presentes diligencias con solicitud de control de legalidad a las medidas cautelares presentada por el abogado JOSÉ OSCAR LÓPEZ VILLEGAS, apoderado del afectado HENRY ORTEGA ROSERO¹².

El 30 de noviembre de 2023, por medio de Auto de Sustanciación No. 243, notificado por estado electrónico No. 106 del 1 de diciembre de 2023, el Juzgado avocó el conocimiento del presente control de legalidad.¹³

IV. LA RESOLUCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES

Como ya se señaló, mediante resolución del 2 de noviembre de 2023, la Fiscalía 62 Delegada decretó las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro, respecto del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 244-43979 de propiedad del señor HENRY ORTEGA ROSERO.

Como sustento de su decisión, luego de referir las normas que regulan la imposición de medidas cautelares en los procesos de extinción de dominio, a las razones por las que se inició la presente acción, sus características y naturaleza jurídica, señaló que la causal aplicable en el presente asunto es la contenida en el numeral 5° del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, exponiendo los fundamentos de hecho y de derecho que sirven de sustento para cautelar de manera preventiva los bienes, partiendo de la probabilidad de un vínculo del bien de propiedad del afectado con la causal invocada, al haber sido este utilizado como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas.

En concreto sobre los fundamentos de hecho, la Fiscalía esgrimió principalmente que:

Al momento de realizar la diligencia de registro y allanamiento en la segunda planta del inmueble objeto del presente control de legalidad, se encontró en un salón acondicionado como cocina, debajo de una mesa una bolsa plástica transparente, en cuyo interior se encontraron 28 bolsas plásticas transparentes con una sustancia pulverulenta de color beige y olor fuerte, sustancia que al practicársele la Prueba de Identificación Preliminar Homologada arrojó como resultado positivo para cocaína y sus derivados, siendo capturados en ese momento FRANCISCO JAVIER MEJÍA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA. Posteriormente, indica que los citados ciudadanos fueron puestos a disposición del Fiscal que ordenó la diligencia, quien ***“los presenta ante un Juez de control de garantías, autoridad judicial que legalizo (sic) el procedimiento efectuado por la Policía Judicial, como es la diligencia de registro y allanamiento, legalizo (sic) la captura e impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva intramuros”***. (Negrilla fuera del texto original).

¹¹ Pdf 001.

¹² Pdf 004, Cuaderno Oposición, folios 2-16.

¹³ Pdf 005.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

De igual manera, destacó que el inmueble ***“fue utilizado por familiares del propietario, para almacenar y expender sustancias estupefacientes así como las evidencias lo demuestran”***, y que en ese orden de ideas el propietario no tuvo el debido cuidado y control del bien, en pro de la función social de la seguridad ciudadana. (Negrilla fuera de texto original).

Finalmente, afirmó que el nexo causal en este caso con relación con el inmueble ubicado en la Manzana 3 Casa 6 bloque C del Limedec, ***“se debe a que este fue utilizado por grupos delincuenciales común organizados para la ejecución de actividades ilícitas como el tráfico de estupefacientes”***. (Negrilla fuera de texto original).

Frente a las razones por las cuales decretó la medida de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro explicó:

Que las mismas son necesarias para evitar que con posterioridad se anule o se impida la ejecución de los efectos del fallo, así mismo, que son razonables y proporcionales por cuanto es la única vía que existe para frenar las posibles maniobras jurídicas con miras a impedir el éxito del presente trámite, pues es indispensable limitar la disposición jurídica y material sobre el título constitutivo y evitar que el inmueble siga siendo utilizado para el expendio de estupefacientes, afectando con esta actividad ilícita el bien jurídico tutelado de la salud pública.

En lo atinente a la medida de embargo, indicó que se hace necesaria para sacar los bienes del comercio y ponerlos a salvo de posibles acciones judiciales de manera artificiosa que puedan iniciar terceros reclamándolos, adicionalmente, que la misma es razonable porque es la más acertada para impedir su transferencia hacia otro destino que haga inútil el trámite de extinción de dominio. Finalmente, que resulta proporcional porque la postulación principal de la Fiscalía General de la Nación está encaminada a solicitar mediante la consecuente demanda o sentencia anticipada que se presentará ante el Juez del Circuito Especializado, y no existe otra medida cautelar menos gravosa y restrictiva del poder dispositivo con la que se pueda obtener el mismo resultado con un sacrificio menor de principios constitucionales que tengan la virtud de alcanzar el fin propuesto.

Respecto a las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo y embargo, las cuales son de carácter jurídico, arguyó que estas tienen como objeto la conservación jurídica del bien, pues con la inscripción de estas cautelas en el registro o folio de matrícula, se priva al propietario de ejercer actos de comercio o cualquier otro mecanismo encaminado a afectar la titularidad del mismo, garantizando que ante una eventual sentencia de Extinción de Dominio, el bien sea traspasado a favor del Estado.

En lo que atañe a la finalidad de la imposición de la medida de secuestro, manifestó que como medida material, se aprehende físicamente el bien y se despoja de la tenencia a quien lo pretende, busca de un lado, impedir que el bien vuelva a utilizarse o destinarse a actividades ilícitas, es decir, que se repita el incumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad, y de otra parte, conservar su estado, evitando su inalterabilidad física.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

Frente a la razonabilidad de la medida, indicó que resulta razonable su imposición, ya que al examinar los elementos materiales probatorios legalmente obtenidos, permiten determinar la existencia del vínculo de los bienes investigados con la causal 5ta del artículo 16 de la Ley 1708 del 2014.

Por último, en cuanto a la proporcionalidad de la medida de embargo y secuestro, expresó que se justifica por el daño causado a la sociedad, pues el tipo de actividad ilícita de traficar y fabricar estupefacientes, no solo afectan la salud pública y emocional de las personas, sino también el bien jurídico de la seguridad ciudadana generando inseguridad, pues la experiencia muestra que actividades ilegales como esta, vienen asociadas a la comisión de otros delitos como el hurto, el homicidio y la extorsión, entre otros.

V. LA SOLICITUD

Mediante escrito radicado el 27 de noviembre de 2023 ante el ente acusador, el doctor JOSÉ OSCAR LÓPEZ VILLEGAS, actuando como abogado del señor HENRY ORTEGA ROSERO, solicita que se ejerza control de legalidad a las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 62 Especializada de Extinción de Dominio sobre el bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 244-43979 de propiedad del su mandante.

El apoderado del afectado en su memorial mencionó esencialmente que:

Trajo a colación el principio de presunción de inocencia que desarrolla el artículo 7 de la Ley 906 de 2004 –Código de Procedimiento Penal-, manifestando con esto que quien ostenta la carga de la prueba acerca de la responsabilidad penal es el órgano persecutor. No obstante, señala que no hay que desconocer que existe autonomía e independencia cuando se habla del proceso de extinción de dominio.

Posteriormente, señaló que existió un operativo, que hubo unas capturas por un hallazgo de una cantidad mínima de (bazuco) derivado de la cocaína, enfatizando que es una realidad que nunca se judicializó, ni existió imputación de cargos, para deducir a modo de conclusión que no había claridad suficiente sobre la inferencia razonable de autoría o participación, o cuál era el motivo de la existencia de esa cantidad mínima de droga. Aseveró que en la vivienda objeto del presente control de legalidad, nunca se vendieron drogas, nunca se mal utilizó el bien y siempre cumplió con su labor social. Reseñó que el inmueble de propiedad del señor HENRY ORTEGA ROSERO, está dividido en dos apartamentos, en la primera planta vive él junto con su esposa, y en el segundo piso es donde se produjo el supuesto hallazgo, siendo estos dos totalmente independientes.

Por otro lado, acudió al principio de buena fe, citando los postulados jurisprudenciales y doctrinarios que lo desarrollan, pues arguyó que la verdadera condición de su representado lo exoneraría de cualquier responsabilidad, quien además de ser una persona humilde, se ha dedicado toda su vida junto con su esposa, a visitar los mercados de los pueblos aledaños con



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

el fin de vender mercancía al por menor y cosas de cacharrería, forma honrada de ganar el sustento, trabajo y esfuerzo de toda una vida que cristalizó y materializó con la compra del inmueble, estando así, lejos de permitir la utilización del bien para la comisión de un delito.

Frente al relato de los hechos que realiza la Fiscalía 62 en la resolución de medidas cautelares donde manifiesta que: “...*fue utilizado por grupos delincuenciales común organizados para la ejecución de actividades ilícitas como el tráfico de estupefacientes...*”, reparó que no existe prueba o evidencia que indique que su prohijado perteneciera a un grupo de delincuencia organizada, sostuvo que esa clase de aseveraciones deben contar con un respaldo mínimo probatorio, que en el caso en concreto se trató de una persona consumidora y no un traficante que perteneciera a un grupo organizado dedicado al narcotráfico.

En lo que atañe a la decisión de imponer las medidas cautelares por parte de la Fiscalía 62 ED, advirtió que fue basada en argumentos no reales o suposiciones no sustentadas, haciendo hincapié en lo que afirma el ente persecutor: “... *quienes actualmente ostentan la legítima propiedad en mención y quienes se han desprendido totalmente de las funciones sociales y ecológicas y a su vez son los responsables de la destinación del mismo, pues se han encargado de utilizar el inmueble en actividades ilícitas*”. De ahí que el apoderado afirmó que es muy pretencioso que se hagan ese tipo de aseveraciones sin ningún elemento material probatorio que dé señales de que su prohijado tuviera participación en la comisión de un delito, y que las personas capturadas no ostentan la calidad de propietarios sobre el inmueble, así mismo infirió que el argumento del ente instructor es la culpa del propietario, pero esta figura también tendrá que demostrarse. En síntesis, que queda el vacío cuando se hacen estas apreciaciones con las que se fundamenta la decisión si no se tiene ningún respaldo probatorio.

Otro motivo de disenso, es el decreto de medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, puesto que argumentó que en la resolución mediante la cual se imponen las medidas cautelares no se justifica suficientemente la necesidad, urgencia, o el peligro que tiene el bien de que sea ocultado, negociado o gravado o demás verbos rectores que señala el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014 sobre los fines de las cautelas, recordando que la diligencia de registro y allanamiento dentro de la cual se realizó la captura de FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA data del año 2014, y desde entonces ya han transcurrido 8 años, dentro de los cuales no se ha ejecutado ninguna de las figuras descritas en el ya citado artículo 87 ibídem, no existiendo así, motivación suficientemente contundente que pueda respaldar tal decisión, y es por esta razón que solicita se realice el respectivo control de legalidad por parte de un Juez de la República. En este mismo sentido, manifestó que es el único bien con el que cuenta la familia, y que constantemente se ha venido mejorando con pintura, mantenimiento, adecuación, pago de impuestos y demás cosas que solo hace el dueño, quien vela por su cuidado integral, y que además no existe interés de enajenar ni mucho menos ocultar el inmueble.

Respecto a las afirmaciones que realiza el ente acusador “*lo que se busca es evitar que el bien vuelva a ser utilizado o destinado a actividades ilícitas, es decir que se vuelva a incumplir con la función social y ecológica de la propiedad...*”, y que sus representados



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

propiciaron y facilitaron la ejecución de las actividades ilícitas, advirtió que han pasado 8 años dentro de los cuales no hay ninguna queja por parte de los vecinos o la comunidad que ayuden a robustecer lo dicho por la Fiscalía, por el contrario, el señor ORTEGA ROSERO, goza de un gran prestigio y de una óptima reputación que es respaldada por la comunidad, quienes en muestra de apoyo recolectaron 717 firmas de moradores del barrio Limedec.

Adicionalmente, expresó que su representado nunca permitió la utilización de su bien para la comisión de un hecho reprochable por la ley penal, tampoco estuvo enterado de que en su predio se estuviese cometiendo un delito o percibió una situación fuera de lo normal, y mucho menos fue alertado por alguna persona informando de algún hecho censurable, el cual podría haber corregido si se hubiese enterado, lo que quiere decir que no podría imponerse al titular del derecho de dominio un deber excesivo de cuidado y vigilancia sobre la conducta de sus moradores, pues ello implicaría la violación al derecho fundamental a la intimidad de las personas que lo habitan.

Aseveró que su poderdante nunca perdió de vista el inmueble y que en el mismo nunca se han vendido, ni se venderán drogas.

En definitiva, indicó que con los alegatos esgrimidos concurren las causales segunda y tercera del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, pues el ente persecutor no demostró en la resolución de medidas cautelares que estas se manifestaran como necesarias, razonables y proporcionales, y solo se basó en los elementos de prueba que le fueron enviados hace 8 años, sin tener en cuenta que nunca hubo judicialización de la conducta, imputación y escrito de acusación, cuestionando así los elementos mínimos de juicio que utilizó la Fiscalía para manifestar la urgencia, necesidad y proporcionalidad de las cautelas, considerando que no existen motivos fundados que ayuden a robustecer dicha decisión.

VI. INTERVENCIÓN PREVIA

- a. Fiscalía Delegada. No realizó manifestación alguna.
- b. Ministerio Público. Guardó silencio.
- c. Ministerio de Justicia y del Derecho.

Mediante memorial allegado al correo electrónico del Juzgado el día 12 de diciembre de la presente anualidad, por parte de la doctora INDIRA ALEXANDRA BEJARANO RAMÍREZ, en calidad de apoderada especial del Ministerio de Justicia y del Derecho dentro del radicado de la referencia, solicita declarar la legalidad de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 62 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución de fecha 02 de noviembre de 2023.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

No obstante, conforme lo dispuesto en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014, se avocó el conocimiento del presente control de legalidad mediante Auto del treinta (30) de noviembre de 2023, notificado por estado electrónico el primero (01) de diciembre de 2023, procediéndose a surtir el traslado común a los demás sujetos procesales por el término de cinco (05) días entre el cuatro (04) y el once (11) de diciembre hogaño. En consecuencia, el escrito allegado por la representante judicial del citado interviniente fue presentado de forma extemporánea.

Al margen de la situación de extemporaneidad, leído dicho documento, en cuyos apartes se destaca, entre otros puntos, de manera textual: “(...) *De acuerdo a lo que he leído este proceso es por destinación entonces no entiendo porque (sic) estas (sic) hablando que el bien tiene un origen ilícito, si lo que se cuestiona acá es la destinación que se le dió (sic) al inmueble y no que haya sido adquirido con dineros obtenidos de una actividad ilícita (...)*” es diáfano para el despacho que los argumentos esbozados por la profesional derecho delegada del Ministerio de Justicia y del Derecho, ni siquiera guardan relación con las situaciones propias del caso que nos ocupa y por demás, aluden a comentarios sobre su redacción que demuestran una clara falta de precisión frente a los mismos, limitándose de forma grácil a manifestar su asentimiento acerca de la legalidad de las medidas cautelares decretadas por la Fiscalía.

VII. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

Previo a cualquier consideración ha de decirse que, en virtud de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014, este despacho es competente para resolver la solicitud de control de legalidad presentada.

El texto de la citada norma es el siguiente:

“(...) ARTÍCULO 39. COMPETENCIA DE LOS JUECES DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. Los Jueces de Extinción de Dominio conocerán: (...)”

2. *En primera instancia, de las solicitudes de control de legalidad dentro de los procesos de su competencia (...)”*

Ahora bien, en lo que se refiere a la competencia particular de este juzgado para conocer del presente asunto, conforme las previsiones del Acuerdo No. PSAA16-10517 del 17 de mayo de 2016, “*Por el cual se establece el mapa judicial de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Extinción de Dominio, en el territorio nacional*”, emitido por el Consejo Superior de la Judicatura, este despacho es competente para tomar la decisión que en derecho



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

corresponda, bajo el entendido que el bien sobre el cual se solicita estudiar la legalidad de las medidas cautelares decretadas e impuestas por la Fiscalía General de la Nación, se encuentra ubicado en la ciudad de Ipiales, Nariño, que corresponde al Distrito Judicial de Extinción de Dominio de Cali.

B. FUNDAMENTOS LEGALES

Con base en lo expuesto, el despacho analizará la solicitud presentada por el apoderado del afectado HENRY ORTEGA ROSERO, con el propósito de verificar si están dados los presupuestos para acceder a su pretensión, o si por el contrario, deben ser legalizadas las medidas cautelares ordenadas por la Fiscalía 62 Delegada el 2 de noviembre de 2023. Para ello, resulta pertinente señalar la normatividad vigente que rige en el presente trámite.

En primer lugar, se debe indicar que el Código de Extinción de Dominio contempla dos tipos de controles de legalidad en lo que al proceso de extinción del derecho de dominio se refiere. Estos son: el control de legalidad a las medidas cautelares y el control de legalidad sobre el archivo.

En el caso sub examine, nos encontramos frente al control de legalidad a las medidas cautelares, por lo que es necesario traer a colación su regulación legal actual, contemplada en la Ley 1708 de 2014, con la modificación introducida por la Ley 1849 de 2017, así:

*“(…) **Artículo 111. Control de legalidad a las medidas cautelares.** Las medidas cautelares proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado no serán susceptibles de los recursos de reposición ni apelación. Sin embargo, previa solicitud motivada del afectado, del Ministerio Público o del Ministerio de Justicia y del Derecho, estas decisiones podrán ser sometidas a un control de legalidad posterior ante los jueces de extinción de dominio competentes.*

Cuando sea necesario tomar una medida cautelar en la etapa de juzgamiento, el Fiscal General de la Nación o su delegado lo solicitará al juez competente, quien decidirá con arreglo a este Código.

***Artículo 112. Finalidad y alcance del control de legalidad a las medidas cautelares.** El control de legalidad tendrá como finalidad revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar, y el juez competente solo declarará la ilegalidad de la misma cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*

- 1. Cuando no existan los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan vínculo con alguna causal de extinción de dominio.*
- 2. Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines.*



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.

(Subrayado fuera del texto original).

4. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar esté fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas. (...)”.

“(...) Artículo 113. Procedimiento para el control de legalidad a las medidas cautelares. El afectado que solicite el control de legalidad debe señalar claramente los hechos en que se funda y demostrar que concurre objetivamente alguna de las circunstancias relacionadas en el artículo anterior. La presentación de la solicitud y su trámite no suspenden el cumplimiento de la providencia ni el curso de la actuación procesal.

Formulada la petición ante el Fiscal General de la Nación o su delegado, este remitirá copia de la carpeta al juez competente que por reparto corresponda. Si el juez encontrare infundada la solicitud la desechará de plano. En caso contrario, la admitirá y surtirá traslado común a los demás sujetos procesales por el término de cinco (5) días.

Vencido el término anterior, el juez decidirá dentro de los cinco (5) días siguientes. Las decisiones que tome el juez en desarrollo del presente artículo serán susceptibles del recurso de apelación (...)”.

Sobre los fines y las clases de las medidas cautelares, los artículos 87 y 88 de la Ley 1708 de 2014, modificados por el 19 y 20 de la Ley 1849 de 2017, prevén lo siguiente:

“(...) Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. Al momento de la presentación de la demanda de extinción de dominio, si no se han adoptado medidas cautelares en fase inicial, el Fiscal, mediante providencia independiente y motivada, ordenará las mismas que considere procedentes con el fin de evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita. En todo caso se deberán salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa (...)”.

(Subrayado fuera del texto original).

“(...) Artículo 88. Clases de medidas cautelares. Aquellos bienes sobre los que existan elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio, serán objeto de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.

Adicionalmente, de considerarse razonable y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:

1. Embargo.
2. Secuestro.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

3. *Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica.*

*PARÁGRAFO 1o. La medida cautelar de suspensión del poder dispositivo se inscribirá de inmediato en el registro que corresponda, sin ser sometidas a turno o restricción por parte de la entidad respectiva y sin consideración a la persona que alega ser titular del bien, dado el carácter patrimonial^{*14} de la presente acción. Tratándose de bienes muebles o derechos, se informará a las instituciones correspondientes sobre la medida a través de un oficio, si a ello hubiere lugar (...)*”.

(Subrayado fuera del texto original).

C. CASO CONCRETO

Observa el despacho que el inmueble objeto de este trámite fue afectado con medidas cautelares por parte de la Fiscalía General de la Nación, en virtud a que se estableció que el mismo fue objeto de registro y allanamiento en el cual se incautó sustancia que tuvo un peso neto de cincuenta y nueve (59) gramos, misma que fue sometida a Prueba Preliminar Homologada P.I.P.H arrojando como resultado positivo cocaína y sus derivados, así como también que en dicha diligencia fueron capturados los señores FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASAPAZ.

Así las cosas, el apoderado solicita realizar control de legalidad a la totalidad de las limitaciones impuestas sobre el inmueble con matrícula No. 244-43979 al configurarse, en su sentir, las causales 2° y 3° del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 –CED-, por lo que procederá el Juzgado al análisis respectivo.

- **Causal 2. Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines.**

En punto de partida debe establecerse si respecto de las cautelas impuestas se satisfacen los requisitos de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, según lo deprecado por el apoderado del afectado.

Lo anterior, teniendo en cuenta que una cosa es que se determine la razonabilidad y necesidad de limitar la propiedad para los fines establecidos en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, y otra la razonabilidad y necesidad de la medida en sí misma, esto es, en punto a cuál es la cautela idónea que debe imponerse en el caso particular, es decir, si de acuerdo con el artículo 88 ibídem, además de la suspensión del poder dispositivo, deben concurrir el embargo y el secuestro.

¹⁴ La expresión real(es) del presente Art. fue modificada por patrimonial(es), atendiendo lo dispuesto en el Art. 1° de la Ley 1849 de 2017.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

Bajo ese panorama, para este despacho es claro que en el presente caso, según los términos del artículo 88 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017, existen elementos de juicio suficientes que permiten considerar el probable vínculo del bien inmueble aquí afectado con la causal de extinción de dominio alegada por la Fiscalía, lo que hace viable la imposición de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo decretada por el despacho del Fiscal 62 ED.

Esto por cuanto, según la evidencia allegada al plenario, el 12 de febrero de 2015, luego de diversas labores investigativas, se llevó a cabo diligencia de allanamiento y registro al inmueble aquí afectado y que luego de ser hallada en la segunda planta del mismo, sustancia estupefaciente que fue sometida a la prueba preliminar homologada PIPH arrojó como resultado positivo para cocaína y sus derivados, siendo capturados en situación de flagrancia FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASAPAZ.

En ese sentido, resulta ineludible, atendiendo las evidencias obtenidas y claramente documentadas en el expediente, la probable utilización del inmueble para un fin diverso al constitucionalmente previsto para quienes ejercen el derecho a la propiedad en Colombia.

Sin embargo, no ocurre lo mismo frente a la exigencia normativa contenida en el canon citado para el decreto de las cautelas de embargo y secuestro, pues conforme los elementos materiales probatorios que constan en el expediente, los cuales fueron exhaustivamente revisados por el despacho, teniendo en consideración el test de proporcionalidad, las mismas no se consideran razonables ni necesarias, como a continuación se explica:

Sea lo primero recordar, en lo relativo al test de proporcionalidad, que este permite establecer si la medida determinada resulta adecuada y necesaria para la finalidad perseguida, sin que se sacrifiquen valores, principios o derechos de mayor entidad constitucional para el caso en concreto.

Es así como el primer aspecto que debe abordarse con ese propósito, es la finalidad de la medida, a efectos de constatar si ella persigue un objetivo legítimo a la luz de la Constitución Política.

El siguiente paso del test de proporcionalidad, indaga por la idoneidad de la medida para alcanzar el objetivo propuesto.¹⁵

Ahora, frente al punto de la necesidad, se alude a que la limitación a un derecho fundamental debe ser indispensable para la obtención del objetivo previamente descrito como legítimo y, que de todos los medios existentes para su consecución, debe ser el que, en forma menos lesiva, injiera en la efectividad del derecho intervenido¹⁶.

¹⁵ Sentencia C- 835 de 2013

¹⁶ Sentencia C-144 de 2015



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

Finalmente, en lo que atañe a la razonabilidad, se trata de un análisis de fin de la medida, el medio elegido y la relación entre uno y otro.

Teniendo en cuenta lo expuesto, en el presente asunto el decreto del embargo no se considera razonable, puesto que con la medida de suspensión del poder dispositivo se cumpliría con la finalidad de evitar que el bien sea ocultado, negociado, gravado, distraído o transferido a terceras personas.

Adicionalmente, en razón a que más allá de la existencia de elementos de juicio suficientes, la efectiva comisión de la conducta punible y de suyo el uso o utilización del bien para punibles fines no ha sido acreditada de forma fehaciente con la evidencia arrojada al asunto.

Lo dicho, por cuanto, como se ha expuesto, si bien es cierto, según los elementos materiales probatorios que conforman las diligencias, pese a que FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASAPAZ fueron capturados en situación de flagrancia durante la diligencia de allanamiento y registro realizada el 12 de febrero de 2015, luego de ser incautada en la segunda planta del inmueble aquí afectado, en la cual habitaban, sustancia que inicialmente se aseguró como estupefaciente, pues sometida a la prueba preliminar homologada PIPH arrojó como resultado positivo para cocaína y sus derivados, no lo es menos que, conforme los elementos materiales probatorios se desconoce si dicha sustancia fue objeto de prueba de laboratorio *definitiva* que confirmara el hallazgo inicial, lo que podría explicar el por qué, finalmente, a los aprehendidos arriba mencionados no les fue imputada la comisión de conducta penal alguna y fueron dejados en libertad.

Esta última circunstancia, pudo confirmarse concretamente con el resultado de la inspección judicial ordenada el 12 de abril de 2023¹⁷ dentro del proceso de extinción de dominio No. 160-512, el cual es matriz del hoy conocido con el NUNC 110016099068202300493 a las diligencias penales NUNC 5235660005142015-00031 adelantadas por el delito de Tráfico, Fabricación o Porte de estupefacientes, llevada a cabo el 13 de abril de 2023¹⁸, ante el despacho de la Fiscalía 59 seccional de Ipiales Nariño, según la cual los citados señores FRANCISCO JAVIER MEJÍA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASAPAZ, entre otras personas más, no fueron imputados y recuperaron su libertad,¹⁹ sin que a la fecha exista certidumbre de que los capturados arriba mencionados hayan sido investigados y juzgados por dicha conducta.

Ahora bien, en lo atinente a la medida de secuestro, cuya finalidad en el caso concreto sería cesar el uso o destinación ilícita del bien, la misma no se advierte razonable ni necesaria puesto que se tiene establecido al interior del proceso que el inmueble estuvo ocho (08) años, ocho (08) meses y veintiocho (28) días en manos de su propietario, plazo transcurrido entre la diligencia de allanamiento y registro realizada el 12 de febrero de 2015 y la materialización del secuestro efectuada el 10 de noviembre de la presente anualidad²⁰; sin que hubiera prueba

¹⁷ Pdf 003, Cuaderno Principal, folio 119

¹⁸ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 120-

¹⁹ Pdf 003, Cuaderno Principal, folio 132 (Acta de Preacuerdo)

²⁰ Pdf 003, Cuaderno Principal, folios 215-218



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

de la continuidad de actividades delictivas relacionadas con el mismo, lo que permite colegir que el proceso de extinción de dominio puede perfectamente adelantarse hasta el fallo respectivo permitiendo que el propietario del bien ejerza, como lo hizo durante ese lapso, su tenencia.

Debe hacerse hincapié en que, dadas las características propias de la acción de extinción de dominio, ésta es independiente de la penal, no obstante, en casos como el que nos ocupa, inexcusablemente, esta última nutre a la primera, pues es de las evidencias recaudadas en el proceso penal, que surge la posibilidad de afirmar con probabilidad de verdad la vinculación del bien con la ejecución de actividades ilícitas de que trata la causal 5 del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio.

Así las cosas, el convencimiento del desarrollo de actividades ilícitas en el inmueble debe estar basado en pruebas, lo que solo es posible si los soportes traídos del proceso penal así lo demuestran.

Contrario a ello, en este caso concreto, verificadas las piezas procesales remitidas a esta instancia por la Fiscalía General de la Nación, dan cuenta de la falta de certidumbre acerca de ese puntual tópico, mostrando una realidad distinta: que no hubo prueba definitiva de química forense que comprobara científicamente que la sustancia incautada en el predio fuera estupefaciente, que no se realizó imputación de cargos como tampoco se presentó solicitud y de suyo imposición de medida de aseguramiento a los capturados el día de pluricitado allanamiento y registro. Tales circunstancias dejan al juez sin la posibilidad de acreditar en sede de control de legalidad la efectiva necesidad y proporcionalidad de las medidas decretadas por el ente acusador.

En conclusión, estima este juzgado que la medida cautelar de embargo decretada por la fiscalía 62 ED no se acredita como razonable y necesaria para lograr el fin propuesto, esto es, evitar que el bien pueda ser negociado, gravado o transferido, pues es indudable que resulta suficiente la suspensión del poder dispositivo, como quiera que, según el parágrafo 1° del artículo 88 de la Ley 1708 de 2014, ésta implica la inscripción inmediata en el registro de instrumentos públicos, y por lo tanto, impide que pueda ser objeto de cualquier acto jurídico dispositivo.

Tampoco se considera necesaria ni razonable la cautela de secuestro, dado que en el tiempo transcurrido desde la diligencia de allanamiento realizada en el inmueble y la materialización de ésta -8 años, 8 meses y 28 días-, no obra en el expediente prueba de haber sido usado o destinado ilícitamente.

- **Causal 3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.**

En este punto vale destacar que, al leer detenidamente la resolución del 2 de noviembre de 2023, y en concreto los acápites en los que se despliegan los argumentos que la sustentan, se



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

detecta que, la delegada del ente acusador se dedicó a exponer conceptos legales y a mencionar una situación de carácter general que cobijó al predio con las cautelas que concitan este asunto.

Al respecto, es menester enfatizar que, dentro de las tesis que utilizó la Fiscalía General de la Nación para sustentar el decreto de las medidas cautelares aquí discutidas, se hace alusión a hechos y circunstancias carentes de respaldo probatorio al interior de las diligencias.

Así, de un lado, la Fiscalía al referirse en el escrito de medidas cautelares a FRANCISCO JAVIER MEJIA y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASPAZ afirma que fueron presentados “*ante un Juez de Control de Garantías, autoridad judicial que legalizo (sic) el procedimiento efectuado por la Policía Judicial, como es la diligencia de registro y allanamiento, **legalizo (sic) la captura e impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva intramuros***”. (Negrilla y subraya fuera del texto original).

Verificado el proceso, la efectiva realización de dichos actos procesales (legalización de captura e imposición de medida de aseguramiento intramural) no se halla acreditada en las diligencias, pues contrario a ello, según el acta de preacuerdo recaudada en la diligencia de inspección judicial realizada al proceso penal²¹, como se indicó en precedencia, estas personas no fueron imputadas y recuperaron su libertad.

El ente acusador también aseveró que el inmueble en cuestión “*fue utilizado **por familiares del propietario**, para almacenar y expender sustancias estupefacientes así como las evidencias lo demuestran*”. Dicha familiaridad entre los capturados y el propietario del inmueble tampoco halla respaldo en los elementos materiales probatorios que contienen el plenario. (Negrilla y subraya fuera del texto original).

Por otro lado, la resolución de medidas cautelares hace referencia a que en este caso tuvo lugar la actuación de un grupo delictivo organizado, al puntualizar: “*se debe a que este fue utilizado por **grupos delincuenciales común organizados** para la ejecución de actividades ilícitas como el tráfico de estupefacientes*”.

Este juicio también carece de evidencia que lo sustente, pues si bien es cierto las diligencias surgieron a raíz de la acumulación en una misma investigación de bienes distintos por presentar identidad en cuanto a la actividad ilícita para la cual estaban siendo probablemente destinados, lo que dio lugar a la conexidad y de suyo a ordenar diversas diligencias de allanamiento y registro en la ciudad de Ipiales, Nariño, no existe prueba de que efectivamente se trate de un grupo estructurado, que tenga existencia durante un tiempo determinado, que actúe concertadamente, y demás características, propias de dichas estructuras, de acuerdo con la definición que del mismo trae la legislación colombiana²². (Negrilla y subraya fuera del texto original).

²¹ Pdf 003, Cuaderno Principal, Folio 132 (Acta Preacuerdo)

²² Ley 1908 de 2018, artículo 3



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

Por otra parte, debe destacarse que dentro de los argumentos esgrimidos por la Fiscalía para justificar la imposición de la medida de secuestro, aduce la necesidad de evitar que el bien siga siendo utilizado para el expendio de sustancias alucinógenas “*pues se sabe por información del vecindario que observan la presencia permanente de jóvenes e indigentes en el lugar, que los hace presumir que aún están expendiendo sustancias alucinógenas*”.

Frente a esto, es preciso enfatizar que esa afirmación no consta en el expediente, pues el último informe de investigador de campo realizado el 22 de abril de 2023 por JUAN DIEGO CALPA GUANCHA, investigador ED²³, no lo indica de tal manera.

Por otro lado, es pertinente destacar la ambigüedad del citado informe, cuya orden de trabajo²⁴ tenía como finalidad, entre otros, la de:

“g. Realizar labores de vecindario donde queda ubicado el inmueble objeto de interés; se allegara (sic) soporte de pruebas documentales y/o entrevistas a fin de verificar la participación y omisión del propietario del inmueble de interés dentro de las presentes diligencias o de los miembros de su núcleo familiar, quejas o denuncias de los vecinos del inmueble u otras personas que permitan establecer la continuidad o no de la actividad ilícita”.

Dicha anfibología surge dado que, en el mismo se destacó: “VERIFICACIÓN Con base en la información suministrada por fuente humana que administra este grupo de Extinción del Derecho de Dominio de la SIJIN-DENAR, se constata que en el inmueble anteriormente mencionado fue señalado de manera personal por diferentes fuentes humanas y habitantes del sector del barrio Limedec del municipio de Ipiales Nariño, el cual estaría siendo utilizado para el almacenamiento y distribución de sustancias estupefacientes (...) Teniendo en cuenta dicha información, personal adscrito al Grupo de Extinción de Dominio de la SIJIN-DENAR, se desplazó hasta el barrio Limedec del municipio de Ipiales Nariño, adelantando diferentes actividades propias del servicio, de la misma forma se adelantaron labores de vecindario tendientes a establecer si efectivamente el inmueble ubicado en la manzana 3 casa 6 bloque c, Barrio Limedec del municipio de Ipiales, estaba siendo utilizado para el almacenamiento y distribución de sustancias estupefacientes, al momento de verificar quien (sic) habita el inmueble y al tocar reiteradamente la puerta principal, no se logró establecer quienes (sic) son las personas que pernotan (sic) en esta propiedad en la actualidad (...)”.

No obstante, la afirmación realizada por Policía Judicial de que el bien fue señalado de manera personal por diferentes fuentes humanas y habitantes del sector del barrio Limedec del municipio de Ipiales Nariño y estaría siendo utilizado para el almacenamiento y distribución de sustancias estupefacientes, no se respalda en elemento probatorio alguno, basta con ver el listado de documentos anexos al informe en los que no se vislumbra el resultado de entrevistas, declaraciones, en general labores de vecindario u otras tareas investigativas que posibiliten tal deducción, incumpliendo de esta manera, por demás, con la orden emitida por el Fiscal de allegar soporte de pruebas documentales y/o entrevistas, así

²³ Pdf 003, Cuaderno principal, folios 153-156

²⁴ Pdf 003, Cuaderno principal, folios 169-171



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

como quejas, denuncias de los vecinos u otras personas que permitieran establecer la continuidad de la actividad ilícita.

En síntesis, las aserciones plasmadas en su informe por parte del investigador resultan meramente genéricas y carentes de forma absoluta de sustento probatorio. Contrariamente, lo que sí permite entender el informe policivo, es su clara referencia a los hechos acaecidos en el año 2015, y no a las condiciones actuales relativas al inmueble.

Lo dicho, por cuanto en el acápite denominado “*NEXO CAUSAL*” del susodicho informe se describe “*(...) prueba de ello el registro y allanamiento realizado para el día **12 de febrero de 2015** al inmueble mencionado, donde fueron capturados los señores FRANCISCO JAVIER MEJIA HUERTAS (...) y la señora DIANA CAROLINA ORTEGA CUASPAZ (...) por el delito de Fabricación, tráfico o porte de estupefacientes (Artículo 376 CP), quien fueron puestos a disposición de la Fiscalía 58 Seccional EDA de Pasto Nariño, bajo radicado 523566000514201500031 (...)*”. (Subraya y negrilla fuera del texto original).

En vista de lo expuesto anteriormente, y con el claro propósito de poder corroborar las afirmaciones realizadas por el señor Fiscal 62 ED en la resolución de medidas cautelares, ante la ausencia de evidencias en el expediente, se dispuso requerir a dicha instancia a través de correo electrónico de fecha 5 de diciembre de 2023²⁵, para que allegara las piezas procesales del asunto penal y poder, entre otros, constatar si realmente se formuló la imputación e impuso medida de aseguramiento en establecimiento de reclusión a los señores FRANCISCO JAVIER MEJÍA HUERTAS y DIANA CAROLINA ORTEGA CUASAPAZ, y otros aspectos relevantes, no obstante, dichas piezas procesales la fecha no fueron remitidas.

Tal circunstancia genera inequívocamente los siguientes interrogantes: ¿Será que la actividad ilícita desplegada en el inmueble finalmente se produjo? ¿Será que los hechos no pasaron de los resultados preliminares obtenidos en el allanamiento, los cuales claramente no son conclusivos? ¿Será que la prueba definitiva de laboratorio practicada a las sustancias halladas e incautadas dio un resultado negativo y por esa razón no hubo imputación, ni medida de aseguramiento, y se dejó en libertad a los capturados? ¿Será que se archivó el caso penal por parte del fiscal competente?, o que el mismo fue precluido por parte del Juez de conocimiento?

En efecto, para este despacho, las afirmaciones hechas por el Fiscal en la imposición de las medidas cautelares que carecen de sustento probatorio - *que los capturados fueron imputados y les fue impuesta medida de aseguramiento en establecimiento carcelario, que estos eran familiares del propietario, que se trató de un grupo delincuencia común organizado*-etcétera, constituyen claramente, al tenor del artículo 112 numeral 3 de la ley 1708 de 2014, una omisión de motivación para el decreto de las cautelas impuestas como lo depreca la defensa, pues las mismas deben corresponder a hechos indefectiblemente verificables, puesto que no basta con afirmar que las medidas son necesarias y razonables por determinados

²⁵ Pdf 010.



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

juicios, sino que los mismos deben soportarse en evidencia constatable y debidamente aducida.

Como se ha expuesto, de ninguno de estos interrogantes dan cuenta las evidencias. Lo cierto es que ante la precaria prueba traída a las diligencias extintivas, la necesidad y razonabilidad de las medidas de embargo y secuestro se desvanece, permitiendo a esta instancia afirmar con claridad que la Fiscalía no las soportó probatoriamente.

En conclusión, si bien el despacho encuentra sumariamente acreditada la probabilidad del vínculo del bien afectado con la causal *-lo que justifica la suspensión del poder dispositivo-* dado que, en principio, según los resultados preliminares del allanamiento, es probable que este haya sido utilizado para la comisión de actividades ilícitas, dicha circunstancia no conlleva *per se* a considerar necesarias y razonables las medidas de embargo y secuestro, en virtud de la inexistencia en el plenario de elementos materiales probatorios que así lo corroboren, puesto que pasados mucho más de 8 años, ni siquiera se tiene confirmado que la sustancia incautada en el inmueble realmente corresponde a estupefacientes, para de esa forma poder acreditar la efectiva destinación del inmueble a esos ilegítimos fines, como tampoco la comprobada vinculación con proceso penal alguno de los moradores capturados en el predio al momento del allanamiento, lo que deja en entre dicho su real incursión en conductas punibles frente a esos hechos. Así mismo, la motivación traída por el ente acusador para soportar las medidas de embargo y secuestro tampoco se estima suficientemente probada.

Sin duda, las anteriores circunstancias deberán aclararse por parte del ente acusador previo al inicio de un juicio de extinción de dominio en el cual se pretenda definir acerca de la situación jurídica del bien aquí identificado.

Corolario de lo anterior, realizado el estudio de las diligencias, se pudo determinar que la Resolución que decidió imponer las medidas cautelares de embargo y secuestro por parte de la Fiscalía 62 Delegada no las muestra como necesarias, razonables ni proporcionales para el cumplimiento de sus fines, así como que tampoco está debidamente motivada, razón por la cual, a juicio del despacho, no se ajusta a los requisitos contemplados en el Código de Extinción de Dominio.

D. OTRAS CONSIDERACIONES:

Conforme las diligencias, obra en el plenario memorial poder remitido por el doctor JOSÉ OSCAR LÓPEZ VILLEGAS, otorgado por el señor HENRY ORTEGA ROSERO para que lo represente en el presente asunto. Toda vez que el mandato fue conferido conforme a derecho, se le reconocerá personería jurídica en lo que atañe al presente trámite de control de legalidad.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de la ciudad de Cali,

RESUELVE:

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE CALI**

PRIMERO: RECONOCER personería Jurídica al doctor JOSÉ OSCAR LÓPEZ VILLEGAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 87.713.428 de Ipiales, y la tarjeta profesional No. 174.077 del C.S. de la J., para actuar en el presente trámite de control de legalidad, en representación del afectado HENRY ORTEGA ROSERO.

SEGUNDO: DECLARAR LA LEGALIDAD tanto formal como material de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo decretada por la Fiscalía 62 de la Dirección Especializada de Extinción de Dominio DEEDD en la Resolución de fecha 2 de noviembre de 2023, respecto del bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 244-43979, de propiedad del señor HENRY ORTEGA ROSERO, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: DECLARAR LA ILEGALIDAD de las medidas cautelares de embargo y secuestro decretadas por la Fiscalía 62 de la Dirección Especializada de Extinción de Dominio DEEDD en la Resolución de fecha 2 de noviembre de 2023, respecto del bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 244-43979, de propiedad del señor HENRY ORTEGA ROSERO, como quedó explicado en el cuerpo de esta decisión.

CUARTO: NOTIFICAR por estado la presente determinación, de conformidad con el artículo 54 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 14 de la Ley 1849 de 2017.

QUINTO: Contra la presente decisión proceden los recursos de ley, de conformidad con los artículos 63 y 65 de la ley 1708 de 2014.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CLAUDIA MARÍA DUQUE BOTERO
JUEZ**

Firmado Por:

Claudia Maria Duque Botero

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 02 De Extinción De Dominio

Cali - Valle Del Cauca

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: **3f05dca269259c77d4faaebfed77326e401e84d6086da4d46b35b68e75d24dfa**

Documento generado en 12/12/2023 04:59:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>