



JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE NEIVA – HUILA

ESTADO No. 042

NOTIFICACIÓN EN ESTADO, JUEVES – VEINTISIETE (27) DE ABRIL DE 2023.

LEGISLACIÓN	RADICACIÓN	AFECTADO	PROVIDENCIA	FECHA AUTO	CUADERNO DIGITAL
LEY 1849 DE 2017 CONTROL DE LEGALIDAD	41001 31 20 001 2022-00069- 00	HERMES GALINDEZ ASTAIZA	AUTO ESTÉSE A LO RESUELTO POR LA SALA MAYORITARIA DE EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, EN AUTO DEL PASADO 30 DE MARZO, MEDIANTE EL CUAL DECLARÓ NULIDAD DE LO ACTUADO A PARTIR DEL AUTO DEL 19 DE AGOSTO DE 2022 POR MEDIO DEL CUAL SE RECHAZÓ DE PLANO EL RECURSO DE REPOSICIÓN PRESENTADO POR EL AFECTADO GALÍNDEZ ASTAIZA.	26/04/2023	No. 1 FOLIO 119
LEY 1849 DE 2017 CONTROL DE LEGALIDAD	41001 31 20 001 2022-00069- 00	HERMES GALINDEZ ASTAIZA	AUTO RESUELVE PRIMERO: NO REPONER EL AUTO DE FECHA Y ORIGEN ANOTADOS, POR LAS RAZONES EXPUESTAS PREVIAMENTE. SEGUNDO: CONCEDER EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO. EN CONSECUENCIA, ORDENAR LA REMISIÓN DEL EXPEDIENTE ANTE TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ SALA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, PARA QUE RESUELVA LA ALZADA. TERCERO: MANIFESTAR QUE CONTRA LA PRESENTE DETERMINACIÓN NO PROCEDEN RECURSOS SEGÚN LO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 64 CED.	26/04/2023	No. 1 FOLIO 120-125

LA SUSCRITA SECRETARIA PUBLICA EL PRESENTE ESTADO A TRAVÉS DEL MICROSITIO DE LA WEB DE LA RAMA JUDICIAL, CREADO PARA TÁL PROPÓSITO CON EFECTOS PROCESALES. LAS PROVIDENCIAS PUEDEN VISUALIZARSE A CONTINUACIÓN DEL ESTADO.

YURANI ALEIDA SILVA CADENA

SECRETARIA



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

Radicación: 2022 00069
Afectado: Hermes Galíndez Astaiza
Ley: 1849 de 2017

Veintiséis (26) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Estése a lo resuelto por la Sala Mayoritaria de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en auto del pasado 30 de marzo, mediante el cual declaró nulidad de lo actuado a partir del auto del 19 de agosto de 2022 por medio del cual se rechazó de plano el recurso de reposición presentado por el afectado Galíndez Astaiza.

CÚMPLASE

El Juez,

ÓSCAR HERNANDO GARCÍA RAMOS



JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE NEIVA

Radicación: 2022 00069
Afectado: Hermes Galíndez Astaiza
Ley: 1849 de 2017

Veintiséis (26) de abril de dos mil veintitrés (2023)

1. ASUNTO

Resuelve el juzgado el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de HERMES GALÍNDEZ ASTAIZA¹ contra el auto que declaró la legalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas el 5 de abril de 2022 por la Fiscalía Treinta (30) Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá, contra el inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria N°425-77152.

2. EL AUTO²

En suma, el 8 de agosto de 2022 este juzgado declaró la legalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas el 5 de abril de 2022 por el persecutor, al estimar que estas se ajustaron a los parámetros establecidos en la ley.

3. LA REPOSICIÓN³

Alegó la configuración de un defecto material en la providencia, pues en su sentir la afirmación de evitar que el propietario continúe beneficiándose de recursos con probable origen espurio y acrecentar su patrimonio de manera ilegal, constituyen una finalidad de las cautelares que no ha sido dispuesta por el legislador.

Dijo que el artículo 87 del CED establece claramente los fines para la imposición de las cautelares sin dejar abierta cláusula alguna que permita a los operadores crear otros.

Agregó que la Fiscalía y el juzgado al anunciar que las medidas buscan ponerle freno a la administración, goce, disposición y aprovechamiento del bien con origen oscuro, incurren en error al confundir los fines de la extinción de dominio con las medidas cautelares. Además, una interpretación diferente vulnera principios fundamentales del afectado al anticipar efectos y finalidades de la acción cuando no se ha adelantado el juicio.

Tras citar fragmentos de providencias emitidas por otros juzgados en Bogotá, dijo que la jurisdicción está dando un tratamiento desigual a casos análogos vulnerando el derecho a la propiedad y el debido proceso, pues el juez debe dar aplicación al principio pro homine, favoreciendo la interpretación que resulte más beneficiosa al afectado.

¹ Folio 63 a 76 expediente digital control de legalidad

² Folio 51 a 60 expediente digital control de legalidad

³ Folio 63 a 76 expediente digital control de legalidad

De otro lado, dijo que el extracto del Tribunal de Bogotá citado en la decisión no constituye precedente según las enseñanzas de la Corte Constitucional, en providencia SU- 453 de 2019, por tanto, no resulta válida para sustentar la interpretación elegida.

Aseguró resultar dañino equiparar el usufruto de un bien legal con el uso ilegal, pues de esa forma se están adelantando los argumentos de juicio cuando aún se desconoce si los frutos del bien provienen de forma ilícita. Asimismo, el cese del uso ilícito tiene que ver con actividades que afectan el orden constitucional y así lo ordena el artículo 89 del CED.

Dijo que su defendido al buscar su restablecimiento en la sociedad, desarrolla actividades que contribuyen al crecimiento de la región y los frutos obtenidos por esa labor los utiliza para el pago de salarios, obtener materias primas y otros asuntos.

Estimó insuficiente la sustentación de la Fiscalía sobre la necesidad, urgencia y proporcionalidad de las cautelas, y que en el traslado del control de legalidad el instructor penal hizo disertaciones adicionales, faltando a la lealtad procesal al impedir desvirtuar esos dichos.

Aseguró que no se estudió de fondo el *test* constitucional realizado por la defensa y contrario sensu sí se atendió lo propuesto por la Fiscalía.

De otro lado, el pasado 10 de abril solicitó⁴, como argumento adicional, levantar las medidas cautelares por superarse el término de los 6 meses de que trata el artículo 89 de la ley 1849 de 2017, en razón a que el pasado 29 de marzo el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de Cali, rechazó la demanda presentada por la Fiscalía 30 ED.

Por lo anterior, solicitó reponer el auto interlocutorio y en su efecto declarar ilegales las medidas cautelares de embargo y secuestro del bien.

4. CONSIDERACIONES

Es el juzgado competente para conocer y decidir el presente recurso horizontal, el cual debe resolverse de fondo según lo dispuesto por la Sala mayoritaria de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá en auto del pasado 30 de marzo.

En cuanto a los fines de las medidas cautelares, a cuya literalidad se aferra el recurrente, el artículo 87 del CED establece:

“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 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”.* (Destaca el juzgado)

⁴ Folio 100 a 102 expediente digital control legalidad

Sobre el particular, la Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad del artículo 24 de la Ley 1849 de 2017, que modificó el artículo 93 del CED, tras realizar un análisis a las cautelas y los derechos del propietario, entre otras cosas, dijo:

(...)

*“Las medidas cautelares son herramientas procesales que procuran garantizar el cumplimiento de las sentencias y asegurar la justicia en el caso particular⁵. **En el proceso de extinción de dominio, estas instituciones pretenden materializar la declaratoria de ilegitimidad del título de propiedad que ha sido adquirido de forma espuria o que se tornó indigno, situación que adquiere certeza con la expedición de la sentencia.** Sin embargo, la previsión y aplicación de las medidas cautelares apareja una interferencia de los derechos al debido proceso y de propiedad de los afectados, dado que sufren las condiciones negativas de los fallos, sin que éstos hubiesen sido proferidos. El legislador resolvió esa tensión de la siguiente forma: protege la tutela judicial efectiva del Estado con la ejecución de la protección precautelada, a la par que maximiza los derechos de defensa y del debido proceso de las personas que sufren las cautelas en el curso de un trámite judicial...”*

(...)

*Sin embargo, **las cautelas jamás implican una sentencia condenatoria, pues el juicio no ha concluido⁶. Es más, no entrañan una determinación de la responsabilidad o de la ilegitimidad del título que exige el derecho de dominio sobre un bien.** En Sentencia C-030 de 2006, se manifestó que las medidas cautelares que se dictaron frente a las acciones de una sociedad en el marco de del proceso de extinción de dominio **jamás aparejan “inhabilidades para los Administradores o Representantes Legales que resulten desplazados mientras se adelantan los respectivos” trámites.** (Destaca el juzgado)*

Aclárese que cuando el artículo 87 en comento establece como propósito el de hacer cesar el uso o destinación ilícita del bien, no la restringe o limita a una específica causal, como pudiera ser, a manera de ejemplo, la quinta del artículo 16 del CED, sino que tal hipótesis resultaría procedente cuando de elementos pueda deducirse la posibilidad que el bien se utilice con miras a obtener algún provecho ilícito.

En cuanto a la relación del bien sobre el cual se impusieron las medidas y se ejerce control, con las causales de extinción que sirvieron de soporte para su decreto, recuérdese, como lo hizo en oportunidad el juzgado, que al momento de imponerse las cautelas el persecutor explicó:

“...El señor Hermes Galindez Astaiza (...), es hermano de la señora ARELIS GALINDEZ ASTAIZA y a su vez, cuñado del señor JESÚS HUGO LÓPEZ DÍAZ. Al igual que este último, resultó condenado por el delito de CONCIERTO PARA DELINQUIR CON FINES DE NARCOTRÁFICO dentro del mismo proceso, atribuyéndosele además su rol como integrante del grupo criminal que en su momento se desarticuló en virtud a ese proceso penal. (...)

La finca LA LUISA identificada con la matrícula inmobiliaria No. 425-77152 de propiedad de HERMES GALINDEZ ASTAIZA, fue adquirida inicialmente por su hermano JESÚS ALBEIRO GALINDEZ el día 25 de abril de 2012 – quien también fuera condenado por narcotráfico en la misma sentencia donde resulta condenado su hermano HERMES y su cuñado JESÚS HUGO-, quien a la postre fallece y en virtud al proceso de sucesión el día 7 de

⁵ Sarmiento, E.G. Medidas cautelares, Ed. Temis, Bogotá 2005. Así mismo, ver Sentencia C-379 de 2004.

⁶ Sentencia C-030 de 2006 y C-490 de 2000

diciembre de 2016 es transferido a su esposa la señora YAMILETH SANDOVAL quien finalmente el día 2 de febrero de 2018 se lo vende al señor JESUS HUGO LÓPEZ DÍAZ, de quien sabemos se apalanca económicamente para sus negocios de los frutos lícitos y las rentas que le genera el espurio negocio que es la Estación de Servicio que fue adquirida en el corazón de su actividad criminal. Finalmente JESÚS vende el inmueble a HERMES quien tiene conocimiento pleno de todo el negocio criminal que tiene su cuñado, al punto que como se reitera, fue condenado en la misma sentencia donde fueron condenados JESÚS HUGO como su hermano JESÚS ALBEIRO...”

Lo anterior es demostrativo que probablemente el patrimonio de HERMES GALÍNDEZ ASTAIZA, quien fuera condenado penalmente por actividades relacionadas con narcotráfico, tiene origen en actividades ilícitas relacionadas con el tráfico de drogas, en las que también al parecer participaron su hermana ARELIS GALÍNDEZ ASTAIZA, y otros miembros de su familia.

Pasando al análisis realizado por Fiscalía sobre la necesidad, urgencia y proporcionalidad de las cautelas, reitérese que si bien no fue paradigma de debida argumentación por parte del instructor, lo cierto es que en la providencia se explicó que la justificación en conjunto realizada en la resolución evidenciaba el cumplimiento de los presupuestos normativos, pues se indicó:

*“Ahora, en cuanto a la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, dígase que contrario a lo vertido por el afectado solicitante, la Fiscalía sí analizó las circunstancias particulares de HERMES GALÍNDEZ ASTAIZA, al punto que le dedicó un subcapítulo, y explicó con suficiencia las razones para imponer de forma transitoria las restricciones del derecho a la propiedad. **Ahora, si bien no realizó el test de proporcionalidad para cada bien de forma individual y separada, ello de forma alguna torna irregular la decisión, y menos cuando la imputación realizada a los bienes converge en un mismo punto focal, esto es, el origen ilícito de los bienes de HERMES y su familia, obtenidos todos con dineros producto del narcotráfico”** (Se destaca).*

Lo anterior significa que, en esencia, la Fiscalía acató su indeclinable deber de justificar la imposición de las medidas jurídicas y las materiales, con miras a *“sacarlos del tráfico comercial y jurídico y evitar la aparición de gravámenes o limitaciones al dominio a través de medidas jurídicas de suspensión del poder dispositivo y embargo así como su inexcusable secuestro, a fin de cesar el uso o destinación ilícita, dado que el Estaco no puede permitir el goce y disfrute de los bienes cuya forma de adquisición tiene un origen ilícito”*.

De otro lado, en lo que atañe a la afirmación del letrado en el sentido que *“HERMES es un hombre probo que se dedica a actividades lícitas”* y que las afirmaciones del juzgado son *“prejuzadoras”*, respóndase que los supuestos de hecho normativos exigidos para soportar las medidas cautelares deben desprenderse o deducirse de los elementos allegados al expediente de acuerdo a la fase en la que se encuentre el proceso, sin que ello implique una suerte de decisión definitiva o *“prejuzamiento”*, pues en todo caso resulta necesario establecer el vínculo del bien con la causal sobre la cual se procede, así como el cumplimiento de los demás requisitos, siendo el juicio el escenario idóneo para controvertir las pruebas acopiadas por el instructor y decidir el particular. Al respecto, el Tribunal de Extinción de Dominio indicó:

“Repárese en que la Persecutora elabora una hipótesis con base en las pesquisas de la investigación, para fijar un probable vínculo con alguna causal

para declarar la pérdida del dominio y para desvirtuar las causales enrostradas, y para ello, la Ley establece el derecho de oposición, justamente para que en el juicio se arrime todo el compendio probatorio que desestime las causales que ahora militan en su contra, claro está en el ejercicio de la carga dinámica de la prueba; vale insistir en que el tamíz se concreta en inferencias que se soportan en un hecho indicador que constituyen indicios necesarios que contienen un dato o varios datos, que indiscutiblemente constituye el fundamento de una hipótesis con visos de probabilidad que a la postre integra la pretensión de la Fiscalía que pretende extinguir el dominio de los bienes vinculados”⁷ (Destaca el juzgado)

Ahora, resulta paradójico que el recurrente afiance su solicitud de revocatoria de lo resuelto por el juzgado en decisiones emitidas por los juzgados primero y segundo de extinción de dominio de Bogotá, cuyo criterio NO controvertirá este despacho, y menos cuando no explicó que sí se trataran de casos fácticamente análogos al presente, pero a su vez descarte la posibilidad de observar un pronunciamiento del Tribunal Superior de Bogotá —en el cual se decidió la apelación del auto que resolvió un control de legalidad propuesto contra varios bienes y resuelto por esta oficina, algunos generadores de renta, y por la misma causal aquí prevista—, por no constituir precedente jurisprudencial, que en efecto no lo es, pues en materia de extinción de dominio se carece de recurso de casación, cuyo fin primordial es unificar la jurisprudencia nacional.

Ocurre que en el caso de la jurisdicción de extinción de dominio, dadas las particularidades de la figura, la acción, así como del procedimiento establecido, en ocasiones resulta necesario confrontar las decisiones con las explicaciones, criterios o reglas fijadas por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, quien es el órgano de apelación encargado de definir en última instancia muchos de los aspectos relacionados con esta área y así, tácitamente, unificar criterios a nivel nacional.

En lo que atañe a la finalidad de “cesar el uso ilícito de la propiedad en cuestión”, recuérdese que en la providencia censurada se explicó que si bien la Fiscalía indicó que “uno de los objetivos de las medidas sobre el predio era “hacer cesar el uso ilícito de la propiedad en cuestión”, ello no significaba que estuviera modificando la causal, sino que “con ello pretendía explicar que la medida buscaba ponerle freno a la administración, goce, disposición y aprovechamiento del bien con origen oscuro”, lo cual resulta plausible analizar a la luz de lo dispuesto por nuestro superior, máxime cuando se trata de una finca de 310 de Has., dedicada a actividades agropecuarias (ganadería extensiva o explotación ganadera) y en la cual trabajan varias familias, según se indicó en la solicitud.

Por último, respecto al reciente planteamiento del afectado en el sentido se levanten las medidas cautelares por superarse el término de 6 meses de que trata el artículo 89 de la ley 1849 de 2017, el despacho se abstendrá de pronunciarse sobre el particular, pues al no haberse propuesto tal asunto en oportunidad, el juzgado nada dijo al respecto, emergiendo impropio proponerlo al momento de sustentar los recursos. Proceder de otra manera implicaría afectar la garantía de la doble instancia prevista en el artículo 11 del CED.

Obsecuente a la anterior motivación, esto es, atendidos los argumentos del impugnante se dispone NO REPONER la decisión adoptada el 5 de abril de

⁷ Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, 13 de diciembre de 2022, rad. 05000312001202200038 01

Radicación: 2022 00069
Afectado: Hermes Galindez Astaiza
Asunto: Auto resuelve recurso de reposición

2022 y conceder la alzada en el efecto devolutivo⁸ ante el Tribunal Superior de Bogotá Sala de extinción de dominio.

Conforme a las razones expuestas, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Neiva,

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto de fecha y origen anotados, por las razones expuestas previamente.

SEGUNDO: CONCEDER el recurso de apelación interpuesto. En consecuencia, **ORDENAR** la remisión del expediente ante Tribunal Superior de Bogotá Sala de Extinción de Dominio, para que resuelva la alzada.

TERCERO: MANIFESTAR que contra la presente determinación no proceden recursos según lo previsto en el artículo 64 CED.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El juez,


ÓSCAR HERNANDO GARCÍA RAMOS

⁸ Numeral 4 del artículo 65 del CED.