

Constancia secretarial: Señor Juez, le informo que el día 24 de octubre de 2022 se publicó por estados auto que admite a trámite el control de legalidad a las medidas cautelares propuesto por la apoderada de la afectada Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez. y se corrió traslado de este a los sujetos procesales de conformidad con el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014. Sírvasse proveer.

Mauricio Henao
Citador

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA

Medellín, ocho (08) noviembre de dos mil veintidós (2022)

RADICADO FISCALÍA	2017-01098
RADICADO INTERNO	05000312000120220006600
INTERLOCUTORIO	No. 84
PROCESO	Extinción de Dominio
AFECTADOS	Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez
ASUNTO	Declara la legalidad formal y material de las medidas cautelares

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver lo pertinente frente a la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares, elevada por la apoderada de la afectada Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez, propietaria de los bienes que se describen a continuación:

Clase	Casa
Matrícula inmobiliaria	01N-5316181
Referencia catastral	0508801000515001400019010100018
Escritura pública	854 del 31-03-2011 de la Notaria 3 de Medellín
Dirección	Casa 65d-15 201 Mz.8
Barrio	Villas de Conf, Vereda 14
Ciudad	Bello
Departamento	Antioquia
Propietaria	Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez

Clase	Motocicleta
Placa	JLC57F
Marca	BAJAJ
Modelo	2020
Numero motor	JEZWKF28903
Numero Chasis	9FLA37CY0LAA25874
Propietaria	Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez

2. COMPETENCIA

Previo a adoptar la decisión que en derecho corresponde, se debe indicar 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 por la defensa de la afectada. Dicha norma prescribe lo 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".*

Como ya se señaló, el presente asunto se adelanta con relación a los bienes inmuebles, descritos anteriormente, respecto de los cuales fueron decretadas las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro por parte de la Fiscalía 10 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, a través de Resolución del día 06 de diciembre de 2021, la cual suscitó la solicitud de control de legalidad por parte de la afectada que motiva al despacho a pronunciarse conforme a derecho.

3. SITUACIÓN FÁCTICA

Los hechos que dieron origen a la investigación se dieron a través de inspección judicial realizada a diferentes procesos penales adelantados por la Fiscalía, bajo los números de spoa 050016000248201504636, 050016000000201600267, 050016000206201363020 (investigación), 050016099029201400068, 110016000096201500032, de la inspección a estos procesos se pudo establecer la existencia de una organización criminal que se dedicaba a la extracción, procesamiento, transporte, y comercialización ilegal de oro obtenido de la explotación de minas ilegales ubicadas en la subregión del occidente de Antioquia en los municipios de: Santa Fe de Antioquia, Buriticá, Cañas Gordas y Giraldo Antioquia; para ser exportado a través de sociedades a países como: Estados Unidos, India y China. Tal estructura contaba con el auspicio de la administración local del municipio de Buriticá, lo que, a la larga, les permitió ejecutar tales actividades sin ningún control legal.

Esta estructura logró afianzas alianzas comerciales con el **CLAN DEL GOLFO**, quienes, en su defecto, se encargaron de prestar seguridad a cambio de dividendos económicos como el 10% del producido mensual de las minas ilegales **"EL HEBRON, "LA EQUIDAD" o "LOS COSTEÑOS"** ubicadas en jurisdicción del municipio de Buriticá, de ahí se deriva una parte relevante en la financiación de esta organización criminal.

Respecto a la extracción de oro en estas minas se realiza por medio de socavones o túneles. Socavones que invaden y afectan los títulos mineros de la multinacional

canadiense CONTINENTAL GOLD, única autorizada para realizar labores de explotación y extracción de oro en la zona.

Por otra parte, la figura de alias "Otoya" dentro de esta estructura, fue relevante para facilitar los procesos de explotación ilícita de oro en el municipio de Buriticá, no sólo porque otrora fungió como representante legal de la FRONTINO GOLD MINES en el municipio de Segovia y representante suplente de la CONTINENTAL GOLD en Buriticá; sino porque se aprovechó de la información privilegiada para extraerla clandestinamente y ponerla al servicio de la estructura criminal; por ejemplo: de estas empresas obtuvo los planos donde se identificaron las grandes vetas de oro dentro del título minero, para constituir las empresas mineras y así operar clandestinamente en la extracción, procesamiento y comercialización ilícita del mineral.

La organización criminal de la que hacía parte el señor OTOYA ROJAS fue judicializada en el año 2015, siendo capturados para ese momento, por ser parte de esta organización entre otros los señores:

JHON FREDY LOPERA HERNANDEZ, alias "EL ÑATO", fue la persona que sucede en el puesto a alias "PIEDRA" después de su muerte. Quedó a cargo de la coordinación de la minería ilegal, lo que coloquialmente se conoce como entables, para el financiamiento del "CLAN DEL GOLFO"; lo que, de alguna forma, le permitió ser parte del componente administrativo de la mina ilegal "LA EQUIDAD o LOS COSTEÑOS"

JULIO CESAR VALENCIA MACIAS alias "MACÍAS", para ese año era el encargado del tráfico de explosivos utilizados en etapa de extracción del mineral.

DONALDO DE JESÚS HENAO ALZATE alias "DONALDO" Socio y coadministrador de la mina LA EQUIDAD; fue el encargado de la administración de los cupos cedidos al alcalde y al secretario de gobierno. A su vez, se encargaba del procesamiento, transporte y comercialización ilegal del oro extraído de la mina. Es de anotar que, esta persona no fue capturado en este procedimiento, pero si en ese mismo año (2015); se logró vincular con el señor OVIDIO ACEVEDO JARAMILLO y su esposa YUDI SELA OROZCO GIRALDO a la actividad de minería ilegal en el municipio de Buriticá, a quien alias "PIEDRA" reconoció como uno de las personas dedicadas a la comercialización de metales preciosos, procedentes de las minas ilegales de Buriticá, quienes usaban sociedades para dar apariencia de legalidad a dicha actividad.

Vale la pena resaltar que, la minería ilegal realizada por las personas antes referidas, y las que se irán documentando a lo largo de la presente resolución; han generado en el municipio de Buriticá alteraciones al orden público respecto al aumento demográfico de la población (población flotante), desplazamiento forzado, violación a los bienes jurídicos amparados en los recursos naturales y del medio ambiente, la salud pública, la vida e integridad personal, la seguridad pública, la libertad individual.

Respecto a la etapa de beneficio y transformación, el mineral era transportado hacia el municipio de Santa Fe de Antioquia, para el procesamiento, lavado y separación; proceso que se realizó utilizando químicos y en piscinas de cianuro, sin ningún tipo de control ni manejo ambiental, afectando el nivel freático del suelo y facilitando los procesos de amalgamiento con mercurio. La etapa de comercialización, por su parte, además de ilegal; se ejecutó a través de diferentes compraventas donde los dueños eran familiares, socios, allegados y amigos de los integrantes de la estructura; estos establecimientos de comercio se ubicaron en los municipios de Santa Fe de Antioquia y Buriticá donde entraban a ejecutar actividades de comercio directo sin cumplir con los requisitos legales.

Este oro, era fundido en pequeños lingotes que no superaban los 1.500 gr de peso, lo que facilitaba no sólo la evasión de las autoridades sino el acopio en las empresas comercializadoras de Medellín y una vez recepcionado el oro en esta presentación, las sociedades AUTROY S.A.S perteneciente a alias MAHECHA y YUDY SELA; le daban apariencia de legalidad haciéndolo pasar como oro en desuso o "chatarra" como se denomina en el gremio; para luego materializar facturaciones sin ningún tipo de autenticidad, utilizando la identidad de personas fallecidas, habitantes de calle y personas en condición de vulnerabilidad que nunca habían tenido algún tipo relación con el gremio o el negocio bajo la figura de contrato de compraventa con pacto de retroventa. Este supuesto oro ingresaba de forma legal a las sociedades C.I NOROPEL S.A.S y AURUM ZONA FRANCA S.A.S, sociedades dedicadas a la exportación de oro, empresas que a su vez también fueron constituidas por alias MAHECHA y su esposa YUDI SELA.

Desde antes del inicio de la investigación a la fecha, las personas que fueron vinculadas dentro del proceso penal ya se dedicaban a las actividades ilícitas de contaminación ambiental por explotación a yacimiento minero, explotación ilícita de yacimiento minero y lavado de activos, producto de esta actividad, surgió dinero, que les permitió tener acceso a un capital y flujo de efectivo y por ende adquisición de bienes muebles e inmuebles de forma directa, a través de su núcleo familiar o allegados en algunos casos, en otros mejorando ostensiblemente sus antiguas y humildes posesiones.

La línea de tiempo permite observar claramente cómo empezaron a hacer parte de sus inventarios de activos fijos: casas, apartamentos, fincas, vehículos, establecimientos de comercio, creación de empresas con activos que han aumentado considerable año tras año y desmesuradamente en los últimos años. En la actualidad no solo siguen poseyendo estos inmuebles, sino que, en algunos casos y previendo este proceso de extinción de dominio y sus consecuencias, han vendido parte de estos inmuebles y muebles.

El proceso de extinción de dominio inicia con el oficio No. 078440 de fecha 05/09/2016 mediante el cual los investigadores solicitan la apertura de Investigación de Extinción de Derecho de Dominio, siendo asignado el radicado 110016099068201701098.

Así mismo por encontrar factores de conexidad, argumentando en cada una de las constancias que obran en el presente proceso y que da cuenta que cumplen con los requisitos exigidos en la ley de Extinción de Domino en su artículo 41, se conexaron los siguientes procesos: 110016099068201800385 - 110016099068201900032 - 110016099068202000213

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El día 06 de diciembre de 2021, la Fiscalía 10 Especializada de Extinción de Dominio emitió Resolución de Medidas Cautelares bajo el Radicado No. 2017-01098, ordenando el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de, entre otros, los bienes inmuebles descritos en el acápite 1 de la presente providencia.

Asimismo, el día 25 de agosto de 2022, le correspondió por reparto a este despacho el conocimiento de la solicitud de control de legalidad presentada por la apoderada de la afectada, cuya admisión a trámite fue notificada mediante auto del 24 de octubre de 2022, corriendo traslado de la solicitud a los sujetos procesales del 26 de octubre al 01 de noviembre de la presente anualidad, conforme lo dispuesto por el artículo 113 del Código de Extinción de Dominio. Vencido el término, se observa que el Ministerio de Justicia y del Derecho no recorrió el traslado mencionado.

5. DE LA SOLICITUD

La abogada Gloria Patricia Cataño Villegas, en representación de la afectada Yesica Xiomara Cadavid Bedoya, presenta control de legalidad a las medidas cautelares proferidas por la Fiscalía 10 E.D., el día 06 de diciembre de 2021. Del escrito se resaltan los siguientes argumentos:

En primer lugar, inició su petición informando que el día 06 de diciembre de 2021, la Fiscalía 10 Especializada De Extinción De Dominio profirió Resolución de Medidas Cautelares dentro del proceso con radicado 110016099068201701098, dentro de la cual se ordenó el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de los bienes de su representada.

Informa, que dicha resolución fue proferida el día 06 de diciembre de 2021, y que a la fecha de presentación del control de legalidad el día veintidós (22) de agosto de 2022, han transcurrido siete (7) meses y dieciséis (16) días, teniendo en cuenta la vacancia judicial y la semana santa, por lo cual, se debe empezar a contabilizar el término.

La solicitante hace un recuento normativo y jurisprudencial con relación a la viabilidad de ejercer control de legalidad al vencimiento de los seis (6) meses que trata el legislador en el artículo 89 de ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 21 de la ley 1849 de 2017.

Manifiesta, que el proceso de Extinción de Dominio se rige bajo las ritualidades de la Ley 1708 de 2014, la cual en su Artículo 89, describe:

"ARTÍCULO 89. MEDIDAS CAUTELARES ANTES DE LA DEMANDA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.

*<Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Excepcionalmente, el Fiscal podrá decretar medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar la medida como indispensable y necesaria para cumplir con alguno de los fines descritos en el artículo 87 de la presente ley. **Estas medidas cautelares no podrán extenderse por más de seis (6) meses**, término dentro del cual el Fiscal deberá definir si la acción debe archivarse o si por el contrario resulta procedente presentar demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento."*
(Negrillas propias)

De acuerdo a lo anterior infiere que, esta fija un término perentorio en cuanto a la duración que pueden tener las medidas cautelares, término que a la fecha ya ha sido superado, pues han transcurrido 7 meses y 16 días desde que se profirió la resolución de medidas cautelares, sin que a la fecha se conozca que la fiscalía haya presentado la demanda de extinción de dominio o se haya pronunciado frente al archivo del proceso.

Que, frente al término perentorio de seis (6) meses, las altas Cortes se han pronunciado en el sentido que dicho término puede llegar a flexibilizarse o establecerse un plazo razonable, siendo la jurisprudencia más reciente, la proferida por la Corte Constitucional en la Sentencia C-067 de 2021, M.P.: GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO, en donde se precisó:

El derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas se concreta en la previsión de plazos de carácter perentorio para adelantar las etapas o actuaciones. La Corte Constitucional ha establecido de manera reiterada que el límite a la libertad de configuración del Legislador al fijar términos...

...Esta prerrogativa supone que el Legislador prevea términos judiciales y que aquellos sean razonables. La razonabilidad del término está dada por la existencia de criterios objetivos, que justifiquen su duración."

Refiere, que si bien los términos se deben analizar con observancia a la razonabilidad, también es de suma importancia tener en cuenta que, la ampliación de dicho término debe estar supeditada a los **criterios objetivos** que tengan incidencia directa en la mora, criterios que considera no deben ser analizados por el número de procesos que adelante el delegado de la Fiscalía, ni por el número de bienes sobre los cuales pesa las medidas cautelares, dado que el órgano persecutor (Fiscalía) debe contar con las herramientas suficientes para cumplir con los trámites propios de cada proceso en los términos especificados en la Ley, siendo violatorio de los derechos que le asisten a los afectados, tener que cargar con las deficiencias del Estado, como nombramientos, incapacidades, licencias, etc., y que en consecuencia se vean perjudicados por la mora judicial.

Así las cosas, informa que con la anterior motivación está demostrando que los términos están vencidos, causal suficiente para que se levanten las medidas cautelares, dado que esta causal es objetiva, y solo en casos especiales se puede analizar una subjetividad, y que frente a la situación concreta, no existe justificación

alguna para que la Fiscalía no haya cumplido con su obligación en la oportunidad procesal.

En segundo lugar, considera la defensa que la Resolución de Medidas Cautelares proferida el día 06 de diciembre de 2022, se basa en una argumentación en donde la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, son esbozadas con una profundidad pobre y deshilvanada, por lo cual, dichas medidas son expuestas de una forma generalizada totalmente carentes de asertividad, pues la Resolución de Medidas Cautelares recae sobre 180 bienes entre los que se encuentran muebles, inmuebles, sociedades y establecimientos de comercio, y sobre 137 semovientes (bovinos), por lo que supone que resulta notoriamente ilógico que todos los bienes sean afectados con medidas cautelares bajo un mismo análisis, incumpliendo así con los cánones impuestos por el Artículo 87 del Código de Extinción de Dominio, como se observa:

"Las medidas cautelares se hacen necesarias, razonables y proporcionales, para evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravió o destrucción y en especial evitar que continúen siendo utilizados para fines ilícitos."

Argumenta que de lo anterior, la Fiscalía en su intento fallido de dar soporte a las medidas practicadas, menciona con ligereza la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, pero que en la resolución no se desarrolla dichos requisitos.

Considera, que dicha medida es desproporcional, pues la propiedad afectada es el único inmueble que posee su defendida y este es utilizado para vivir con sus hijas, infiere que la fiscal del caso no consideró los derechos constitucionales como lo son el derecho a la vivienda, en consonancia con el derecho a una vida digna, puesto que tanto la afectada como sus hijas menores actualmente viven en un estado de zozobra, en consecuencia de las notificaciones de la Sociedad de Activos Especiales – SAE, en donde ordenan el desalojo de la propiedad.

Informa que de lo esbozado por la Fiscalía frente a la necesidad no corresponde a la realidad, ya que en ningún momento el bien inmueble objeto de las medidas cautelares ha sido destinado para actividades ilícitas, pues ese bien es utilizado como vivienda por parte de la afectada Yesica Xiomara y sus dos (2) hijas menores.

Indica, que en ninguna parte de la resolución de las medidas cautelares se hace alusión que en el ámbito económico de la afectada haya ingresado dinero producto de actividades ilícitas, además que no hay un soporte financiero que corrobore esto, ni estudios contables que apoyen las aseveraciones fiscales.

Aunado a lo anterior, revela que la misma delegada de la Fiscalía manifestó en la resolución que el bien inmueble adquirido en el 2011 tuvo un valor de "\$47.599.000", siendo esta la única propiedad que posee su defendida; manifiesta que el monto de inversión fue relativamente bajo, y que además dicho bien se ubica en una zona de estrato bajo del municipio de Bello sin altas valorizaciones e impuestos, bien que podría adquirir cualquier ciudadano del común como es el caso de su defendida.

Por lo tanto, manifiesta que no es dable que la Fiscalía analice la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de imposición de medidas cautelares bajo una misma perspectiva argumentativa para todos los afectados, sin que se realice un análisis concreto e individual a cada afectado.

Advierte que la Resolución adolece de argumentación seria para darle cumplimiento al requisito de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, que exige el Artículo 112 de la Ley 1708 de 2014.

Por otra parte, indica que las causales que se invocan son en primer lugar, la deprecada jurisprudencia consistente en el vencimiento injustificado de los términos descritos en el Artículo 89 de la Ley 1708 de 2014; y en segundo lugar, la causal prescrita en el numeral 2, del Artículo 112 ibídem.

Finalmente solicita que se declare la ilegalidad de las medidas cautelares materializadas sobre el bien inmueble con matrícula inmobiliaria 01N-5316181, y sobre el bien mueble (motocicleta) con placa JLC57F, los cuales fueron afectados mediante la Resolución de Medidas Cautelares expedida el 06 de diciembre de 2021.

6. PRONUNCIAMIENTO DE LA FISCALÍA

Vencido el término de traslado consagrado en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014, se encuentra que la Fiscalía dio respuesta a la solicitud de control de legalidad impetrada por la apoderada de la afectada.

En primer lugar, indica que es cierto que la resolución dentro del proceso con radicado 2017-01098, fue proferida el día 06 de diciembre del año 2021.

Asimismo, que no es cierto que para el día 22 de agosto de 2022, fecha en que la apoderada de la afectada, presentó el control de legalidad no hubiese presentado la demanda de Extinción de Dominio.

Manifiesta la delegada que las medidas cautelares se materializaron en su gran mayoría antes del 16 de diciembre de 2021 y que algunas diligencias de materialización de medidas cautelares se llevaron a cabo este año.

Afirma que la demanda de extinción de dominio, fue presentada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Antioquia (Reparto), desde el día 13 de agosto de la corriente anualidad y teniendo en cuenta el volumen, la cantidad de bienes, las pruebas descritas y analizadas, se encuentra a la espera del pronunciamiento del despacho admitiendo o inadmitiendo la demanda.

En segundo lugar, informa que sobre los términos del artículo 89 de la Ley 1708 de 2014, otro de los argumentos que incoa la abogada para el levantamiento de las medidas cautelares, la norma aún no ha sido modificada y el término de los seis meses no es una causal objetiva para el levantamiento de medidas cautelares.

Dicha causal no está contemplada ni en el artículo 112, como tampoco en el artículo 124 de la Ley 1708 de 2017, modificada por la Ley 1849 de 2017.

Igualmente trae como referencia lo puntualizado en el artículo 230 de la Constitución Política, cuando señala que "(...) los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial (...)", por ende, considera que los criterios esgrimidos en el auto aislado de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal superior de Bogotá no son aplicables para solucionar los casos per se, sino que son un criterio auxiliar de interpretación para aplicar la ley a la situación concreta.

Considera que en ese sentido, las medidas cautelares se pueden levantar por parte del Juez, frente al control de legalidad que se interponga ante él, frente a las causales contenidas en el artículo 112 del CED o que el Fiscal a través de decisión de archivo levantara las medidas cautelares, en ambos casos las cuales son taxativas y en ninguno de los dos casos se encuentra contenido el vencimiento de términos contenido en el artículo 89 ejusdem para que proceda.

Infiere que existen elementos que soportan las circunstancias fácticas y las causales de extinción de dominio, expuestas hasta este momento procesal.

En tercer lugar, frente a las causales de control de legalidad contenidas en el artículo 112 del CED, refiere que ninguna alusión hace al respecto a fin de sustentar su petición, señala la causal 2 y hace una valoración, respecto de su propio criterio y los intereses particulares de su defendida, sin tener en cuenta los aspectos legales en los que se soportó la resolución objeto del presente control de legalidad

Indica La Fiscalía que fue clara al exponer la situación de la señora YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA quien es esposa del señor JULIO CESAR VALENCIA MACIAS alias "macias"

"(...) JULIO CESAR VALENCIA MACIAS, quien hace parte de las personas que fueron capturadas dentro del proceso penal 05001600024821504636, como integrante de la organización y colaborador del CLAN DEL GOLFO, con injerencia en la subregión del occidente Antioqueño. El señor Valencia era el encargado del tráfico de explosivos, explosivos que serían usados en la explotación de oro en las minas ilegales.

El señor VALENCIA MACIAS aceptó cargos por los delitos de explotación de yacimiento minero, explotación ilícita de yacimiento minero, fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos, concierto para delinquir, razón por la cual fue condenado....¹

...YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA esposa de Julio Cesar Valencia Macías, integrante de la organización y encargado del tráfico de explosivos; con la actividad de su esposo logra la adquisición de bienes siendo solo una estudiante, profesión que no genera ingresos para adquirir un bien de contado en el año 2011....(²)

Siendo importante precisar que este es un caso estructural, por lo que el conocimiento ha de ser integral, dado que se presentó un contexto, unos hechos, unas razones jurídicas y el correspondiente soporte probatorio.

Es por ello que contrario a lo argumentado por la defensa en el cuerpo de la resolución, considera la delegada que la Fiscalía cumplió con la carga argumentativa, jurídica y probatoria que le era exigible para proferir las medidas impuestas.

Ahora, respecto de la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas, indica que la fiscalía fue clara en argumentar el test de proporcionalidad, frente a los bienes que pertenecían a cada uno de los afectados o su núcleo familiar en la resolución que soportaron las mismas.

Frente al test de proporcionalidad menciona que la Fiscalía si hizo un test de proporcionalidad referido en la resolución objeto del presente control de legalidad. Dicho test se hizo por cada afectado y/o su núcleo familiar, socios y empleados, se esbozó un test de proporcionalidad, en el caso del señor **JULIO CESAR VALENCIA MACIAS** y su núcleo familiar, se encuentran contenidos desde la página 621 hasta la 626 de la Resolución de Medidas Cautelares.

Por lo anterior solicita que se declare la legalidad formal y material de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo, y secuestro impuestas por esta Fiscalía.

7. PRONUNCIAMIENTO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

Vencido el término de traslado consagrado en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014, se encuentra que el Ministerio de Justicia no emitió pronunciamiento alguno respecto a la solicitud de control de legalidad impetrada por el apoderado de la afectada.

8. CONSIDERACIONES

Conforme lo expuesto, el despacho analizará si la Resolución de Medidas Cautelares expedida por la Fiscalía 10 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio el 06 de diciembre de 2021, cumple con los presupuestos para acceder al decreto de legalidad:

Sea lo primero recordar que la acción de extinción de dominio está íntimamente ligada con el derecho a la propiedad, por ser la consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social. Es una acción constitucional pública que conduce a declaración a través de sentencia judicial de la titularidad de bienes a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado y sin que la misma tenga el carácter de una pena.

Dicha acción encuentra su fundamento en el inciso 2º del artículo 34 de la Constitución Nacional, que señala: “[...] por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social”. En desarrollo de esta disposición constitucional, se expidió

la Ley 333 de 1996¹, por la cual se establecieron las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita. Es así como en sentencia C-374 de 1997, la Corte Constitucional delimitó el concepto de extinción del derecho de dominio así:

"[...] una institución autónoma, de estirpe constitucional, de carácter patrimonial, en cuya virtud, previo juicio independiente del penal, con previa observancia de todas las garantías procesales, se desvirtúa, mediante sentencia, que quien aparece como dueño de bienes adquiridos en cualquiera de las circunstancias previstas por la norma lo sea en realidad, pues el origen de su adquisición, ilegítimo y espurio, en cuanto a contrario al orden jurídico, o a la moral colectiva, excluye a la propiedad que se alejaba de la protección otorgada por el artículo 58 de la Carta Política. En consecuencia, los bienes objeto de la decisión judicial correspondiente pasan al Estado sin lugar a compensación, retribución ni indemnización alguna".

Asimismo, la alta Corporación en fallo C-516 del 12 de agosto de 2015, Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos, ratificó lo dicho en la sentencia de exequibilidad de la Ley 793 de 2002, respecto a la naturaleza jurídica de la acción, en cuanto constitucional, pública, jurisdiccional, autónoma y directa, al manifestar:

*"[...] a. La extinción de dominio es una acción constitucional consagrada para permitir, no obstante la prohibición de la confiscación, declarar la pérdida de la propiedad de bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social. b. Se trata de una acción **pública** que se ejerce por y a favor del Estado, como un mecanismo para disuadir la adquisición de bienes de origen ilícito, luchar contra la corrupción creciente y enfrentar la delincuencia organizada. c. La extinción de dominio constituye una acción **judicial** mediante la cual se declara la titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere la Ley 1708 de 2014, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna. d. Constituye una acción **autónoma y directa** que se origina en la adquisición de bienes derivados de una actividad ilícita o con grave deterioro de la moral social, que se ejerce independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal. e. La extinción de dominio es esencialmente una acción **patrimonial** que implica la pérdida de la titularidad de bienes, en los casos previstos por el artículo 34 de la Constitución y las causales precisadas en la ley. f. Por las particularidades que la distinguen la acción de extinción de dominio se sujeta a un procedimiento especial, que rige por principios y reglas sustanciales y procesales propias.*

Ahora bien, el legislador puede fijar las condiciones en las cuales opera la extinción de dominio en el marco de lo regulado en el artículo 34 de la Constitución, es decir, concretar las causales concebidas por el Constituyente, ya sea atándolas a la comisión de delitos, o también desarrollar nuevas causales que no se ajusten necesariamente a un tipo penal [...]"

Por otra parte, el actual Código de Extinción de Dominio, Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2014, conserva los rasgos característicos que la primigenia Ley 793 de 2002, aunque introduce una variación sustancial al procedimiento e incluye una serie de principios generales para construir un auténtico sistema de normas. Así, la naturaleza de la acción no varía en cuanto a su contenido constitucional, público, jurisdiccional, directo y patrimonial, toda vez que procede contra cualquier bien, independientemente de quién lo tenga en su poder

¹ Norma derogada por la Ley 793 del año 2002 y declarada su exequibilidad por la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-740 de agosto 28 de 2003, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño.

o lo haya adquirido, pero sí fija los fines concretos para la procedencia del decreto de medidas cautelares.

Prescribe la Constitución Política que *“Colombia es un Estado Social y democrático de derecho y dentro de los fines esenciales está garantizar la efectividad de los principios, el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes que consagra”*, por ende, la adopción de medidas cautelares expedidas por las diferentes autoridades en cumplimiento de sus funciones es el instrumento idóneo para el logro de la eficacia material de la ley.

Respecto a las facultades de la Fiscalía para la adopción de medidas cautelares sobre bienes objeto de extinción de dominio, señaló la Corte Constitucional en sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, que:

“[...] en cuanto a las restantes facultades, la Corte observa que la Fiscalía General de la Nación cumple funciones de instrucción en un proceso especial concebido por el legislador para ejercer una acción constitucional pública, no asimilable ni a la acción penal ni a la acción civil. En ese marco, las facultades atribuidas a la Fiscalía para que practique medidas cautelares sobre los bienes objeto de extinción de dominio o para que solicite tales medidas al juez de conocimiento, son compatibles con la naturaleza pública de la acción y con los intereses superiores que en él se hallan en juego. [...] son compatibles con la facultad de ordenar medidas cautelares y con la índole de éstas en cuanto mecanismos orientados a asegurar la posterior realización de los fines del proceso de extinción de dominio. Si la Fiscalía General, con base en la investigación realizada, consigue pruebas que le permiten inferir razonablemente que determinados bienes pueden ser objeto de extinción de dominio, debe abrir investigación y puede practicar medidas cautelares sobre tales bienes o solicitarle al juez que las ordene, pues de esta manera se evita que se oculten o sometan a transacciones orientadas a eludir la acción de la justicia.

[...] Ahora bien. Es cierto que al afectado se lo priva de la administración de sus bienes y que esta decisión se toma antes del fallo que declara la procedencia o improcedencia de la acción. No obstante, esa privación, que constituye un límite al ejercicio de derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, es legítima, dado que no obedece al capricho de un funcionario estatal sino a la concurrencia de elementos probatorios de los que infiere, de manera razonable, que unos bienes tienen una procedencia ilícita [...].”

Al respecto, la Corte ha sido reiterativa en señalar que las medidas cautelares *“buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, en desarrollo del principio de eficacia de la administración de justicia, porque los fallos serían ilusorios si la Ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, imponiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido”*.

En cuanto al régimen legal, los artículos 87, 88 y 89 de la Ley 1708 de 2014 prevén lo siguiente respecto de las medidas cautelares:

“Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. (Modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017). 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.

El juez especializado en extinción de dominio será competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por parte del Fiscal”.

“Artículo 88. Clases de medidas cautelares. (Modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017). 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 considerar razonables y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:

1. Embargo.
2. Secuestro.
3. Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica [...]”.

“Artículo 89. Medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio. (Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017). Excepcionalmente, el Fiscal podrá decretar medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar la medida como indispensable y necesaria para cumplir con alguno de los fines descritos en el artículo 87 de la presente ley. Estas medidas cautelares no podrán extenderse por más de seis (6) meses, término dentro del cual el Fiscal deberá definir si la acción debe archivarse o si por el contrario resulta procedente presentar demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento”.

Con lo anterior, se tiene que las medidas cautelares decretadas en el trámite de extinción de dominio son de carácter **preventivo**, no sancionatorio, pues protegen el derecho de propiedad, garantizan el principio de publicidad y limitan, entre otras, su disposición y tránsito en el comercio de manera provisional hasta tanto se adopte decisión de fondo. En este sentido, su decreto resultará procedente si dichas medidas se circunscriben a los fines previstos en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, ya citado.

Ahora bien, el Control de legalidad a las medidas cautelares comprende cuatro características según la exposición de motivos del Código de Extinción de Dominio:

“[...] a) Es posterior, puesto que el control de legalidad solo puede solicitarse después de que la decisión de la Fiscalía General de la Nación ha sido emitida y ejecutada; b) Es rogado, porque solo puede solicitar el control la persona que es titular del derecho fundamental restringido, limitado o afectado, o quien demuestre un interés legítimo; c) Es reglado, porque la ley prevé los requisitos para solicitar el control de legalidad, así como las causales y presupuestos para que prospere; y d) finalmente es escrito, porque tanto la solicitud como la decisión del juez se tramitan de esa forma”.

Dicho Control de legalidad está consagrado en los artículos 111 al 113 de la Ley 1708 de 2014, que rezan:

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..." (negrilla y subrayas por fuera del texto).

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.*
- 3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.*
- 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 [...]."

9. DEL CASO CONCRETO

En escrito allegado por la apoderada de la afectada **YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA**, se solicitó control de legalidad a las medidas cautelares proferidas por la Fiscalía 10 E.D mediante Resolución del 06 de diciembre de 2021, sobre los bienes descritos en el acápite 1 de la presente providencia.

Atendiendo lo expuesto por la defensa inicialmente se harán las siguientes precisiones, luego de lo cual se analizará en detalle la legalidad o ilegalidad de las medidas cautelares impuestas al bien por la Fiscalía Delegada en este asunto.

En primer lugar debe indicarse que, este despacho tiene únicamente asignado el conocimiento del control de legalidad formulado contra las medidas cautelares adoptadas por la Fiscalía Delegada en la resolución de 06 de diciembre de 2021, respecto de los bienes vinculados al proceso; por lo que se limitará a dicho estudio, sin hacer valoración alguna relacionada con las causales extintivas invocadas por la Fiscalía Delegada, debido a que esos temas deben ser objeto de análisis en otro estadio procesal, como lo es el juicio de extinción de dominio, pues se insiste, la razón que nos convoca está relacionada únicamente con el control de legalidad de las medidas cautelares de que fueron objeto los bienes.

En segundo lugar, se debe precisar que, la acción de extinción del derecho de dominio es distinta y autónoma de la penal, así como de cualquiera otra, e independiente de toda declaratoria de responsabilidad y en ningún caso procederá la prejudicialidad para impedir que se profiera sentencia, ni incidentes distintos a los previstos en el Código de Extinción de Dominio, además de ser de contenido eminentemente patrimonial tal como enseñan sus artículos 17 y 18.

Del escrito presentado se destacan los siguientes argumentos:

En primer lugar, una de las objeciones de la defensa se refiere al juicio de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad que efectuó el ente instructor respecto de las medidas cautelares impuestas sobre el bien inmueble con matrícula inmobiliaria **01N-5316181** y sobre el vehículo identificado con número de placas **JLC57F**, toda vez que considera fueron lesivas con los intereses y derechos de la afectada.

Conforme lo anterior, el Despacho abordará el referido análisis realizado por la Fiscalía, el cual resulta indispensable por la finalidad o el propósito que persigue la imposición de medidas cautelares al interior del trámite extintivo, esto es, evitar que los bienes cuestionados puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o que puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción. Y, para el caso que nos ocupa, que los bienes continúen reportando riqueza a sus propietarios a pesar de que su origen es ilícito.

Inicialmente es necesario precisar que el procedimiento de extinción de dominio comporta dos etapas, las cuales se encuentran consagradas en el artículo 116 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 28 de la Ley 1849 de 2017, que reza:

"ARTÍCULO 116. ETAPAS. *El procedimiento constará de dos fases:*

1. *Una fase inicial o preprocesal, preparatoria de la demanda de extinción de dominio a cargo de la Fiscalía General de la Nación. En esta fase se llevará a cabo la investigación, recolección de pruebas, **decreto de medidas cautelares**, solicitud de control de garantías sobre los actos de investigación y presentación de la demanda de extinción de derecho de dominio.*
2. *Una fase de juzgamiento a cargo del juez, que se iniciará con la presentación de la demanda de extinción de dominio por la Fiscalía General de la Nación. Durante esta última etapa los afectados e intervinientes podrán ejercer su derecho de contradicción en los términos de la presente ley".*

Esta disposición normativa encuentra concordancia con lo dispuestos en los artículos 87, 89 y 123 ibídem, los cuales expresamente indican que la Fiscalía podrá decretar medidas cautelares en dos momentos diferentes, el primero de ellos y solo de manera excepcional previa a la presentación de la demanda, y el segundo de manera concomitante con la radicación de la misma.

Lo anterior es importante, porque cuando ambas decisiones se adoptan de manera paralela, es viable afirmar que existe recaudo probatorio que soporta la pretensión extintiva de la Fiscalía y por ende la adopción de cautelas que restringen los derechos de los afectados; sin embargo, cuando la resolución de medidas cautelares y la demanda se expiden de manera independiente, además de evaluar las exigencias para su procedencia y la carga argumentativa que esto conlleva, necesariamente habrá de verificarse el hilo conductor de ambas piezas procesales, a partir de la fecha de su expedición y bajo la evidencia que para ese momento se hubiere recaudado al interior de la investigación.

Descendiendo al caso concreto, se tiene que estamos en presencia del primer escenario, toda vez que **la Fiscalía 10 Especializada de Extinción de Dominio emitió Resolución de Medidas Cautelares el 06 de diciembre de 2021**, decretando la suspensión del poder dispositivo, el embargo y secuestro de un inmueble y de un vehículo.

Bajo este escenario se tiene que las cautelas fueron ordenadas en virtud de la investigación adelantada en contra del señor **JULIO CESAR VALENCIA MACIAS alias "MACÍAS"**, quien a partir de la información recaudada al interior del proceso penal con **SPOA 05001600024821504636**, que sirvió de soporte al investigador de policía judicial para iniciar el trámite de la acción extintiva, no adquirió bienes de su propiedad, pero si a nombre de su familia los cuales al parecer fueron productos de actividades ilícitas **conexas** con la organización criminal "Clan del Golfo".

Al respecto, la Resolución de Medidas Cautelares emitida por la Fiscalía fue clara en señalar que, de acuerdo con el material probatorio recaudado, era viable inferir que los bienes afectados, entre ellos el inmueble identificado con matrícula **01N-5316181** y el vehículo identificado con número de placas **JLC 57F** propiedad de la afectada **YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA**, se encontraban inmersos en la causal N° 1 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, en virtud de la cual se deberá extinguir el dominio de los bienes que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita.

En este sentido, la Fiscalía reiteró que la evidencia obtenida en el curso de la investigación, demostró que la obtención de uno de los bienes identificado con matrícula inmobiliaria **01N-5316181**, fue adquirido por parte de **JULIO CESAR VALENCIA MACIAS alias "MACIAS"** y su esposa **YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA** y el valor de adquisición del inmueble fue de **\$47.599.000, pagados de contado según escritura pública 854 del 31-03-2011**.

Posteriormente que, en la escritura 1737 del 13-09-2017 de la notaría 9 de Medellín se realizó adjudicación de la sociedad conyugal, asignándole este bien inmueble la señora **YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA**, está teniendo un valor de **\$16.525.852**.

Como quiera se trata de un valor muy por debajo del valor comercial del predio y el cual fue concedido en la adjudicación de la sociedad conyugal por un valor que no se corresponde ni siquiera con el valor de adquisición del bien en el año 2011.

De acuerdo a lo anterior, llama la atención para el ente investigador que el señor **JULIO CESAR VALENCIA MACIAS**, fue capturado en el año 2016, por actividades que venía realizando y en las cuales indicaba que su actividad era de administrador de minas, mientras su compañera la señora **YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA**, figura en la escritura pública del bien inmueble como ama de casa.

Ahora bien, aunque la Fiscalía se refirió de manera general a la evidencia probatoria recaudada al interior de la investigación, omitiendo detallar específicamente los informes, documentos, declaraciones y demás pruebas que sustentaban sus afirmaciones; el Despacho considera que en la motivación de la resolución expedida el 06 de diciembre de 2021, si se incluyeron datos que demuestran la valoración realizada así:

1. Solicitud de apertura de investigación del No. S-2016-078440 DIJIN. De fecha 05/09/2016, en el cual se aprecia las circunstancias que dieron origen a la presente investigación, actos de investigación desarrollados bajo las atribuciones del artículo 161 de la ley 1708 de 2014; como consultas de bienes muebles de los presuntamente afectados, inspección judicial a proceso investigativo, información inicial atiente a bienes muebles e inmuebles registrados a nombre de las personas que fungen como afectadas en el presente proceso y antecedentes penales. Ver folios 01 al 07 del Cuaderno Original 1.

30. Área administración de información judicial – DIJIN, obteniendo respuesta el 19 de agosto de 2018, en donde manifiestan, que consultada la información sistematizada de antecedentes penales y/o anotaciones, donde se relaciona a EDUARDO OTOYA ROJAS por el delito de Concierto para delinquir, DONALDO DE JESUS HENAO ALZATE relacionado por el delito de cohecho por dar u ofrecer y concierto para delinquir, JOHN FREDY LOPERA HERNANDEZ relacionado por los delitos de concierto para delinquir, daño en los recursos naturales, explotación ilícita de yacimiento minero, terrorismo, contaminación ambiental y fabricación y tráfico de armas de fuego o municiones, HUGO BUSTOS MATOMA relacionado por el delito de concierto para delinquir y cohecho por dar u ofrecer, DIEGO ALEJANDRO GUZMAN PEREIRA relacionado por los delitos de cohecho propio, concierto para delinquir, prevaricato por acción, JUAN FERNANDO FERNANDEZ VELASQUEZ relacionado por el delitos de concierto para delinquir, CARLOS MARIO VARELA RAMIREZ relacionado por los delitos de concierto para delinquir, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, cohecho propio, concusión y prevaricato por omisión, OMAR JOSE GALINDO relacionado por el delito de cohecho por dar u ofrecer y concierto para delinquir, **JULIO CESAR VALENCIA MACIAS relacionado por el delito de fabricación, tráfico y porte de municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, destrucción y supresión u ocultamiento de documento público**, JHON JAIRO AVENDAÑO SERNA relacionado por el delito de concierto para delinquir, SUSANO CASTRO BENTHAM relacionado por los delitos de concierto para delinquir, fabricación, posesión y tráfico ilegal de armas de fuego, municiones y explosivos, falsedad marcaria. Ver folios 283 al 288 del Cuaderno Original 1.

33. Escrito de acusación dentro del radicado 050016000248201504636, de fecha 07 de junio de 2016, en donde se mencionan a los señores EDUARDO OTOYA ROJAS, HUGOS BUSTOS MATOMA, JESUS ANTONIO MACIAS VALDES, OMAR JOSE GALINDO HERNANDEZ, DONALDO DE JESUS HENAO ALZATE, JUAN FERNANDEO FERNANDEZ VELASQUEZ, JHON JAIRO AVENDAÑO SERNA, JULIO CESAR VALENCIA MACIAS, DIEGO ALEJANRO GUZMAN PEREIRA, por delitos de por los delitos de explotación ilícita de yacimiento minero, daño en los recursos naturales, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburos y concierto para delinquir. Ver folios 30 al 84 del Cuaderno Original 2.

35. Acta de preacuerdo de fecha 13/04/2018 bajo el radicado 05001600024821504636 del señor julio cesar valencia macias, quien acepta los hechos endilgados por el ente acusador en la audiencia de acusación como ciertos y la calificación jurídica enrostrada en la misma diligencia como correcta, declarándose así coautor penalmente responsable, a título de dolo de los delitos de daño en los recursos naturales, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero, explotación ilícita de yacimiento minero, fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido , uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos, concierto para delinquir a cambio de la degrada de responsabilidad penal del señor JULIO CESAR VALENCIA MACIAS. Ver folios 157 al 168 del Cuaderno Original 2.

39. Informe de investigador de campo de fecha 27/05/2019, Inspección judicial al proceso NUNC 050016000000201600267, donde se anexa la **sentencia de fecha 22 de unió de 2018 proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia en contra del señor JULIO CESAR VALENCIA, quien acepta su responsabilidad como autor de tráfico, fabricación y porte de explosivos de uso restringido, de uso privativo de las FFAA, condenado a 40 meses de prisión. Ver folios 256 al 263 del Cuaderno Original 2.**

66. **informe de investigador de campo (solicitud órdenes de captura) de fecha 29/02/2016** Contentivo de los motivos fundados que dieron origen a la solicitud de la orden de captura de 20 personas dentro de esta los señores JOHN FREDY LOPERA HERNANDEZ conocido como alias El ÑATO, EDUARDO OTOYA ROJAS conocido como alias EL DOCTOR, HUGO BUSTOS MATOMA conocido como alias MATOMA, **JESUS ANTONIO MACIAS VALDES conocido como alias MACIAS**, OMAR JOSE GALINDO HERNANDEZ conocido como alias EL COSTEÑO, DONALDO DE JESUS HENAO conocido como alias DONALDO, JUAN FERNANDO FERNANDEZ VELASQUEZ conocido como alias USA, JOHN JAIRO AVENDAÑO SERNA conocido como alias EL AMARGADO, JULIO CESAR VALENCIA MACIAS, DIEGO ALEJANDRO GUZMAN PEREIRA conocido como alias EL SECRE. Ver folios 236 al 271 del Cuaderno Original 3.

74. **Orden de captura N° 012 de fecha 07 de marzo de 2017 en contra del señor JULIO CESAR VALENCIA MACIAS por los delitos de daño en los recursos naturales, contaminación ambiental, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo, explotación ilícita de yacimiento minero y fabricación, tráfico y porte de armas, municiones de uso restringido, uso privativo de las fuerzas armadas o explosivos.** Ver folios 279 del Cuaderno Original

79. **Área administración de información judicial – DIJIN, obteniendo respuesta el 03 de agosto de 2020, en donde manifiestan, que consultada la información sistematizada de antecedentes penales y/o anotaciones, donde se relaciona a** LUIS ARIOLFO CORTES PEREZ por el delito de Concierto para delinquir, fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, OVIDIO ANTONIO ACEVEDO JARAMILLO por el delito de lavado de activos, YUDY SELA OROZCO GIRALDO por el delito de lavado de activos, OMAR JOSE GALINDO relacionado por el delito de cohecho por dar u ofrecer y concierto para delinquir, DONALDO DE JESUS HENAO ALZATE relacionado por el delito de cohecho por dar u ofrecer y concierto para delinquir, JUAN FERNANDO FERNANDEZ VELASQUEZ relacionado por el delitos de concierto para delinquir, **JULIO CESAR VALENCIA MACIAS relacionado por el delito de fabricación, tráfico y porte de municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, destrucción y supresión u ocultamiento de documento público**, DIEGO ALEJANDRO GUZMAN PEREIRA relacionado por los delitos de cohecho propio, concierto para delinquir, prevaricato por acción, JOHN FREDY LOPERA HERNANDEZ relacionado por los delitos de concierto para delinquir, daño en los recursos naturales, explotación ilícita de yacimiento minero, terrorismo, contaminación ambiental y fabricación y tráfico de armas de fuego o municiones, , JHON JAIRO AVENDAÑO SERNA relacionado por el delito de concierto para delinquir, CARLOS MARIO VARELA RAMIREZ relacionado por los delitos de concierto para delinquir, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, cohecho propio, concusión y prevaricato por omisión, EDUARDO OTOYA ROJAS por el delito de Concierto para delinquir. Ver folios 133 al 137 del Cuaderno Original 4.

709. Informe consulta web de **JULIO CESAR MACIAS VALENCIA identificado con número de cedula 72.194.708.** Ver folio 144 del Cuaderno Bienes 5.

715. **Registro civil de matrimonio VALENCIA MACIAS JULIO CESAR y YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA** Ver folio 150 del Cuaderno Bienes 5.

Con base en este análisis, se observa que, tanto al momento de proferir la resolución de medidas cautelares, la Fiscalía contaba con material probatorio que le permitía sustentar sus decisiones de cautela, en cumplimiento de los fines establecidos en el artículo 87 de la codificación extintiva, y estableciendo la existencia de los elementos de juicio suficientes para vincular los bienes con la causal alegada.

Ahora, el hecho de que la afectada **YESICA XIOMARA CADAVID BEDOYA** no haya sido vinculada a ninguna investigación penal no la exime de comparecer al trámite extintivo, por cuanto, como se explicó en la parte considerativa de la presente providencia, la acción de extinción de dominio es independiente de la acción penal.

Ello es así, por cuanto si bien la instructora no menciona directamente a los afectados en varias de las pruebas transcritas, no restringe a la fiscalía para que investigue el origen o la procedencia de los bienes que, en virtud de los elementos de

conocimiento con los que se cuentan hasta el momento puede estar relacionado, precisamente, con esta organización criminal.

Todo ello encuentra su sustento en que en muy pocos casos estos jefes de bandas criminales tienen bienes a su nombre, por el contrario, se valen de personas de confianza, incluso de su propio **núcleo familiar**, para adquirir estos bienes, incrementar su patrimonio y lucrarse de los dividendos que estos produzcan, cabe aclarar, intentado engañar a las autoridades, disfrazando de legalidad su actuar e involucrando a personas que no tienen ningún vínculo aparente con actividades ilícitas, ni organizaciones criminales.

De lo contrario, sería un camino fácil para el ente instructor identificar a los propietarios y a los bienes objeto de la acción de extinción de dominio, y esto lo tienen claro las personas involucradas en actividades ilícitas. Es por ello que no sólo se deben tener en cuenta nombres vinculados a este actuar delictivo, sino todo el despliegue de la investigación en la que se articulan los antecedentes de cada bien, así como la información de cada uno de los propietarios y las circunstancias bajo las cuales los adquirieron.

Estas labores conducen a pensar que la vinculación de los bienes a la acción extintiva no encuentra su sustento en un actuar caprichoso y/o superficial de la fiscalía, sino en indicios y elementos mínimos de juicio suficientes para determinar que el bien perseguido puede estar vinculado a las causales endilgadas.

Todo lo anterior supone la efectiva existencia de elementos mínimos de juicio, los cuales, como se sabe, deben enmarcar probabilidad, más no certeza, ya que esta última es la que se alcanza en la etapa de juicio, una vez se analicen y se practiquen la totalidad de las pruebas decretadas. En consecuencia, conforme el carácter preventivo de las medidas cautelares se encuentra que el decreto de las cautelas se encuentra avalado respecto a la circunstancia primera consagrada en el artículo 112 del Código de Extinción de Dominio.

Asimismo, contrarrestando los argumentos presentados por la Fiscalía sobre la necesidad razonabilidad y proporcionalidad de las medidas cautelares, considera la apoderada que dichas medidas son esbozadas con una profundidad pobre deshilvanada y están expuestas de una forma generalizada totalmente carentes de asertividad.

Sobre ello debe recordarse que tanto la suspensión del poder dispositivo como el embargo son consideradas **medidas jurídicas**, mientras el secuestro como **medida de índole material**.

Así, la suspensión del poder dispositivo es la medida principal dentro del proceso de extinción de dominio, toda vez que suspende cualquier negocio jurídico que se intente realizar con el bien; el embargo evita la insolvencia del deudor y garantiza que los bienes que este posea sirvan para responder por la obligación debida. Por su parte, el secuestro es definido como la entrega que de una cosa o de un conjunto

de bienes se hace a una persona para que los tenga, en depósito y en ocasiones como administrador, a nombre y a órdenes de la misma autoridad, para ser entregada cuando a quien esta disponga.

En la misma línea, se tiene que los fines de las medidas de embargo y secuestro son, respectivamente, evitar la insolvencia de los afectados, asegurar el cumplimiento de la decisión que se tome mediante sentencia judicial y prevenir cualquier acto que afecte la titularidad de los bienes controvertidos; y, por otra parte, entregarle la administración de los bienes a un tercero denominado secuestro para impedir la obtención de ganancias en cabeza de los propietarios que pudieren resultar ilegítimas. Es en virtud de estos fines que la Fiscalía califica como necesarias las medidas decretadas, por cuanto buscan proteger la pretensión extintiva hasta tanto finalice el proceso.

En tal sentido, cada uno de las cautelas comporta una finalidad específica que en todo caso se aplica de manera **preventiva** y con el único fin de asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte al culminar el proceso extintivo; sobre el carácter transitorio de estas limitaciones al derecho de dominio, la Corte Constitucional en sentencia de constitucionalidad 1025 de 2004, señaló:

“Si bien es cierto que el derecho de dominio incluye como uno de sus atributos el de realizar actos de disposición sobre el bien objeto del mismo, no lo es menos que la medida cautelar que lo suspenda de manera transitoria y mientras se encuentre pendiente de una decisión judicial definitiva, no implica por sí sola vulneración del derecho de propiedad. De ser así, jamás sería procedente el embargo y secuestro de bienes muebles o inmuebles en cualquier proceso civil, ni serían procedentes tampoco estas medidas en un proceso penal cuando se decreten por el juez en los casos autorizados por la ley, pues siempre se afecta con ellas el poder de disposición sobre los bienes respecto de los cuales recaen tales medidas precautorias.”

Adicionalmente, en relación con la importancia de las medidas cautelares para garantizar el cumplimiento de los objetivos del proceso de extinción de dominio, la doctrina ha señalado:

“Las medidas cautelares, tienen como fin evitar que los bienes que se cuestionan pueda 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. Ibídem artículo 87, modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017.

En otras palabras, la medida cautelar constituye un instrumento justicia material efectiva, se deben proferir mediante providencia motivada, y su finalidad es limitar o afectar un derecho real, para impedir el libre tráfico jurídico de un bien y garantizar la ejecución de la decisión impuesta en la sentencia hasta sus últimas consecuencias, en contra de la voluntad del asociado.”

En cuanto a la **motivación** expuesta por la Fiscalía con el fin de sustentar la imposición de la medida cautelar de secuestro, en la resolución de medidas cautelares se lee: “el secuestro, es el depósito de una cosa que se disputan dos o más individuos, en manos de otro que debe restituir al que obtenga una decisión a su favor, es decir, es la guarda de dicho bien hasta que la obligación sea satisfecha”.

Con base en ello, el Juzgado considera que esta cautela responde al deber de la Fiscalía de evitar que bienes que fueron producto de una actividad ilícita puedan usufructuarse, llenando las arcas de personas que podrían ser cómplices de dicha actividad, al adquirir la titularidad de dichos bienes y procurar disfrazar de legalidad tal actuar; en tal sentido, afirmar que la medida cautelar de secuestro decretada resulta desproporcionada y deshilvanada, sería equivalente a afirmar que este tipo de conductas merecen ser avaladas por la administración de justicia; hipótesis que desatiende por completo el carácter preventivo que ostentan las medidas cautelares.

En concordancia con lo anterior, es importante advertir que lo que se busca con la medida cautelar de secuestro es, precisamente, que los bienes inmersos en alguna causal de extinción de dominio pasen a una persona natural o jurídica llamada "secuestre" para que los tenga en su poder y los administre durante el tiempo que dure el proceso de extinción de dominio. En este sentido, no basta entonces con decretar la suspensión del poder dispositivo y el embargo de los inmuebles, cuando la administración de los bienes, así como la disposición de los recursos que estos produzcan seguirían en cabeza de unas personas que pudieron haberlos adquirido con dinero producto de la comisión de unas actividades ilícitas, por lo demás sumamente grave para la sociedad, como lo son el daño en los recursos naturales, contaminación ambiental, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo y explotación ilícita de yacimiento minero.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-1007 del 18 de noviembre de 2002, citada en la Resolución atacada, señala lo siguiente:

"[...] Debe tenerse en cuenta que quien adquiere un bien con el producto de una actividad ilícita, intentará deshacerse de él enajenándolo o permutándolo, por cuya transacción recibirá un bien o recurso equivalente. En tales casos, aunque el bien salió de su dominio, lo recibido por dicha transacción puede ser objeto de extinción de dominio, dado que ningún amparo constitucional puede tener el provecho o ventaja obtenido de una actividad dolosa.

Y si se trata de quien por compra o permuta ha recibido el bien ilícitamente adquirido directa o indirectamente y lo ha incorporado a su patrimonio a sabiendas de la ilicitud para aprovechar en su beneficio las circunstancias o con el objeto de colaborar o encubrir a quien lo adquirió ilícitamente, por ser este un tercero adquirente de mala fe será también afectado por la extinción de dominio [...]"

Así, resulta comprensible que la parte afectada disienta de la pretensión de la Fiscalía y plantee tesis contrarias, lo cual legitima su ejercicio de defensa; no obstante, dicho cuestionamiento no resulta viable cuando el análisis constitucional y legal que propone la Fiscalía para decretar las cautelas se encuentre ajustado a derecho y está respaldado por su investigación, así como por el material probatorio recaudado.

Estas medidas preventivas, tal y como se expuso en la parte considerativa de este pronunciamiento, buscan proteger el cumplimiento de la decisión que se adopte en la culminación del trámite extintivo en desarrollo del principio de eficacia de la administración de justicia, objetivo que no sería posible si se permitiera a los propietarios de los bienes perseguidos continuar usando y aprehendiendo los mismos, incluso continuar percibiendo ganancias de estos, a sabiendas que su origen puede ser espurio.

Por otra parte, la profesional en derecho refirió que con la adopción de estas medidas se afectan injustificadamente los derechos de la afectada, puesto que al comparar la realización de los fines de las cautelas con la afectación de los derechos fundamentales (a la vivienda digna y vida digna), resulta desproporcionada la adopción de estas restricciones.

Con el objetivo de resolver este reparo de la parte afectada, el Despacho hará un análisis del grado de intervención que impactó negativa y necesariamente los derechos de los afectados, los cuales tuvieron que ceder de cara a la salvaguarda de otras garantías que para el caso concreto prevalecieron en favor del Estado.

Los principios, para distinguirlos de las reglas, son entendidos como mandatos de optimización que buscan que algo se realice en la mayor medida posible de acuerdo con las posibilidades fácticas y jurídicas, constituyendo así el fundamento del principio de proporcionalidad, el cual es el criterio argumentativo que permite ejercer control a la restricción de los derechos fundamentales, dando legitimidad a las medidas que los limitan.

En aplicación al principio de proporcionalidad, para determinar la viabilidad de la intervención cautelar, y al realizar una ponderación de los derechos fundamentales en colisión a fin de establecer la racionalidad de la afectación, el despacho se remitió a la teoría de los principios, la cual sostiene que, ***'como alto sea el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio, tanto tiene que ser la importancia de la realización del otro'***.

En este orden de ideas, tenemos que la propiedad, como derecho constitucional en pugna, según el artículo 3 de la Ley 1708 de 2014, ha de tener como límite la propiedad lícitamente obtenida de buena fe exenta de culpa y ejercida conforme la función social y ecológica que le es inherente; en tal sentido, los intereses superiores del Estado, particularmente el adecuado ejercicio de la justicia como derecho público esencial, sin duda ha de prevalecer en el caso concreto.

El cuestionamiento formal sobre el **origen** a través de cual se adquieren los bienes hace necesaria, de manera razonable y proporcional, la afectación de los derechos individuales que discute la parte afectada ya están consolidados a su favor, cuyo análisis demanda un cuidado exhaustivo. Así, la propiedad privada se encuentra en efecto protegida constitucionalmente, pero dicha salvaguarda ha de encontrarse dentro de los límites de la legalidad, lo que aquí se encuentra en entredicho.

Existe entonces un derecho fundamental que supone la atribución de una posición al titular de aquello que se procura proteger o garantizar y, por tanto las medidas restrictivas de derechos resultan tener un alto grado de afectación de los derechos vinculados a la propiedad privada de los sujetos procesales (afectados), pues a través de la medida cautelar de secuestro se les impide el uso, goce, y el hecho cuestionado de lucrarse de los rendimientos de los inmuebles, con ejecución de contratos de arrendamiento por ejemplo.

No obstante, la aplicación ponderada de otros principios que, por lo demás, no le resultan contrarios, han de prevalecer en este caso particular.

Y esto, por cuanto los fines de las medidas cautelares buscan garantizar la protección del patrimonio lícito, el tesoro público visto en sentido amplio como impacto de las infracciones penales de las que se pudo generar renta, y la moral social que resulta ampliamente relevante.

De esta manera, la importancia de imponer medidas cautelares tales como el secuestro, radica en la imposibilidad de reportar lucro o beneficio alguno del patrimonio presuntamente espurio, lo cual, si bien no está dispuesto de manera taxativa por la codificación de extinción de dominio, sin lugar a dudas es fundamento y desarrollo principalístico de la misma y, por ende, no es ajeno a la hermenéutica jurídica aplicable en este caso. Razones éstas que justifican que el afectado asuma el impacto de las medidas cautelares de manera transitoria y preventiva, producto del aparente incumplimiento de la legitimidad con la que ha de ser adquirida la propiedad en Colombia.

Por lo anterior, resultará impropio concluir que estamos en presencia de una intervención desproporcionada, pues ha sido racionalizada la actividad judicial y justificada por su manifiesta urgencia y necesidad de garantizar los fines de las medidas cautelares.

Ahora bien, la apoderada de la afectada afirma que se ha superado el tiempo del termino razonable para mantener las medidas cautelares ya que han transcurrido siete (7) meses y dieciséis (16) días, desde la expedición de la Resolución de Medidas Cautelares sin que se haya presentado por parte de la Fiscalía la demanda de extinción de dominio o se haya pronunciado frente al archivo del proceso.

En efecto, una vez se indagó por la demanda mencionada, se encontró en la base de datos del despacho que la demanda fue presentada por la Fiscalía 10 Especializada de Extinción de Dominio el día 16 de agosto de 2022, posteriormente fue radicada y se le asignó el número **050003120001202200065**.

No obstante, luego de desarrollar este punto, resultará preciso analizar si el término consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708, modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017, en efecto fue sobrepasado por la fiscalía 10 E.D. y, en consecuencia, determinar si procede la declaratoria de ilegalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas.

De acuerdo a lo anterior, resulta vital analizar el vencimiento del término de seis meses para radicar la demanda que reclama la profesional en derecho, consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708, modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017, que reza:

“ARTÍCULO 89. MEDIDAS CAUTELARES ANTES DE LA DEMANDA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. <Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Excepcionalmente, el Fiscal podrá decretar medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar la medida como indispensable y necesaria para cumplir con alguno de los fines descritos en el artículo 87 de la presente ley. Estas medidas cautelares no podrán extenderse por más de seis (6) meses, término dentro del cual el Fiscal deberá definir si la acción debe archivarse o si por el contrario resulta procedente presentar demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento”.

Se tiene que la norma en mención alude a la facultad que tendrá la fiscalía de decretar medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, de forma excepcional, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar las medidas como necesarias e indispensables para el cumplimiento de los fines consagrados en el artículo 87 ibídem; y, adicionalmente, se consagra un término perentorio de seis (6) meses cuyo fin es garantizar la materialización de derechos de los afectados en un término razonable, evitando de esta manera abusos en la utilización del decreto excepcional de las cautelas.

Aunque el referido artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 no incluyó el vencimiento del término como una de las circunstancias que habilita al juez para revisar la legalidad de las medidas cautelares, la Honorable Corte Suprema de Justicia en providencia del 24 de marzo de 2022, indicó que a través de este mecanismo es viable cuestionar la vigencia temporal de las medidas, así:

“10.- Igualmente, el precepto 89 de la Ley 1708 de 2014 modificado por la Ley 1849 de 2017, dispone que las medidas cautelares interpuestas por la fiscalía antes de la presentación de la respectiva demanda de extinción de dominio, no podrán extenderse por un período superior a 6 meses, pues en dicho término el ente acusador deberá definir si la acción debe archivarse o si por el contrario resulta procedente presentar demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento.

11.- Sobre el control de dicho término, la Sala acogió la tesis según la cual, a través del control de legalidad también se puede cuestionar la vigencia temporal de la medida, en el entendido que se asume no sólo un control formal sino también material. En ese orden, en sentencia CSJ, STP2499-2022, 17 ene. 2022, rad. 121716, se recordó la postura asumida en CSJ STP5403-2020, en los siguientes términos:

[...] Ahora, si bien es cierto el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014 -Código de Extinción de Dominio- establece que las medidas cautelares no pueden extenderse por más de seis (6) meses, a la fecha, el proceso de extinción de dominio fue remitido a los jueces de esa especialidad, por lo que cuentan los accionantes con una vía alternativa a efectos de hacer avante sus pretensiones, esto es, solicitar ante la autoridad competente el control de legalidad de las medidas cautelares impuestas, pues este tiene la facultad de pronunciarse sobre los aspectos que en este caso llevan a la parte actora a recurrir al amparo constitucional.

En efecto, el artículo 87 de la normativa bajo análisis establece claramente que «El juez especializado en extinción de dominio será el competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por la Fiscalía», trámite

regulado por el canon 111 y frente al cual el artículo 112 de la normativa en cuestión establece que:

[...] Así las cosas, la normativa prevé que el funcionario judicial estudie su implementación desde un punto de vista formal y material, de modo que los aspectos relativos a los términos podrán ser objeto de pronunciamiento, es decir si el objeto es el levantamiento de las medidas cautelares impuestas sobre sus bienes, tienen la posibilidad como se advierte, de hacerlo en un proceso que se encuentra en curso”.² **Negrillas por fuera del texto.**

Adicionalmente, en cuanto a la vigilancia de estos términos procesales, el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio, precisó³:

*“De suerte que, la opción interpretativa razonable respecto al alcance del término citado-que preserva la voluntad del hacedor de leyes-, conduce a afirmar que, transcurrido un término -6 meses- después de gravados los haberes perseguidos, sin que se profiera decisión de archivo o se presente demanda de extinción, **se activaría el presupuesto objetivo allí señalado a fin de cuestionar la continuación de las cautelas.** En ese orden, colige la Sala, a la luz de las prerrogativas de defensa y contradicción -arts. 7 y 13 C.E.D.-, los afectados y demás intervinientes se encuentran habilitados para solicitar la cancelación o levantamiento de las cautelas como consecuencia de la aplicación del multicitado precepto 89 ídem tras acreditar el supuesto de hecho allí descrito, esto es, (i) que en vista de la urgencia y necesidad que ameritan, aquellas hayan sido impuestas antes de la presentación de la demanda, y (ii) que entre uno y otro acto transcurran más de 6 meses, independientemente de que, con posterioridad, se promueva el juicio.*

Lo anterior no conlleva la declaratoria de ilegalidad de las medidas en consideración a que los efectos restrictivos de los instrumentos precautorios no devienen de la configuración de alguna de las causales descritas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014; opuesto a ello, insiste la Sala, se concreta en la consecuencia de la preclusión de un término procesal.

[...]

*Discernimiento que, en todo caso, no imposibilitaría que, debido a dicha circunstancia objetiva, el levantamiento de las restricciones patrimoniales sea impetrado ante el juez que corresponda el control judicial sobre las mismas, en virtud de que la órbita de su competencia alberga la verificación de que su decreto y ejecución se haya llevado a cabo bajo la observancia de las normas rectoras, **lo que incluso implica vigilar el cómputo de los términos procesales.** Esta eventualidad, conviene aclarar al a quo, debe prestarse en pro de revestir de garantías al sujeto pasivo de la acción y equilibrar los instrumentos de defensa respecto de las atribuciones entregadas al acusador en el periodo a su cargo, pues lo cierto es que en el trámite extintivo- como en las demás jurisdicciones- el operador judicial actúa bajo las nociones de imparcialidad, independencia, y por supuesto con arreglo al principio de igualdad entre los sujetos procesales e intervinientes; más aún si se tiene en cuenta que sus decisiones pueden ser recurridas- doble instancia-, lo que no frente a las resoluciones del ente instructor bajo el imperio de la ley 1708 de 2014 que rige el caso bajo análisis[...].”* **Negrillas por fuera del texto.**

En igual sentido, la doctrina ha señalado:

² Providencia STP4110-2022, expedida el veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022) dentro del proceso con radicado N° 122670 (CUI: 11001222000020220002501), M.P. Myriam Ávila Roldán.

³ Radicado: 6600131200012019 00010-01- Decisión: Revoca decisión que desechó de plano solicitud de control de legalidad de medidas cautelares TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO- Magistrada Ponente: ESPERANZA NAJAR MORENO.

"[...] el término de seis meses es de carácter perentorio, lapso dentro del cual el fiscal deberá resolver la situación jurídica del bien afectado, ya sea fijando provisionalmente la pretensión u ordenando su devolución, disponiendo el correspondiente archivo de la fase inicial, so pena de incurrir en una vía de hecho o ilegalidad, que puede ser objeto del correspondiente control de que trata el artículo 111 del Código de Extinción" (Santander, 2015)⁴.

El vencimiento del término consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 21 de la ley 1849 de 2017, debe alegarse, entonces, por parte de la defensa, cuando cumplidos los seis (6) meses la fiscalía no ha interpuesto la demanda de extinción de dominio; sin embargo, ello no es suficiente para concluir que, superado el citado termino, lo procedente sea el levantamiento de las medidas cautelares impuestas, como quiera que, se debe determinar si la tardanza en la presentación de la demanda de extinción de dominio, obedeció a un incumplimiento injustificado del ente investigador.

Resulta vital tener en cuenta que la materialización de dichas medidas pueden llegar a implicar un tiempo **adicional- razonable**, máxime si se trata de un proceso como el que nos ocupa, el cual cuenta con un alto volumen de cuadernos, además de treientos (**317**) bienes involucrados, entre los cuales se encuentran: Inmuebles, establecimientos de comercio, sociedades comerciales, semovientes, vehículos, motocicletas y, cuando la misma debe garantizar el sorprendimiento que conlleva su registro y la aprehensión material de los bienes, en tanto lo que se pretende es evitar que estos sean ocultados, extraviados o sean materia de algún acto de disposición.

En cuanto al **plazo razonable y la mora injustificada** en el acceso a la administración de Justicia, la Corte Constitucional, en **sentencia T 286 de 2020**, expuso:

"[...] Al respecto, la Corte ha resaltado que la mora judicial es injustificada cuando: i) se incumplen los términos procesales para adelantar una actuación judicial; ii) no hay un motivo o razón que explique la demora; y iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial.⁵

20. En diferentes sentencias esta Corporación ha desarrollado unos supuestos en los que a pesar de la diligencia del funcionario se genera mora judicial⁶, por ejemplo cuando: i) la complejidad del asunto impide sujetarse estrictamente al término previsto por el legislador; ii) existen problemas estructurales que generan congestión y excesiva carga laboral; o iii) se acreditan otras circunstancias imprevisibles o ineludibles que impiden adelantar las actuaciones judiciales con sujeción a los términos.

[...] 24. En suma, es claro que no todos los incumplimientos de los términos procesales son generados por la responsabilidad de los agentes del Estado, pues existen casos que por su complejidad demandan de un mayor tiempo del establecido en el ordenamiento jurídico para su definición. En ese tipo de procesos se requiere de una valoración fáctica o sustancial más amplia. Sin embargo, también debe advertirse que es función de las autoridades administrativas –tanto en la Rama judicial como en la Fiscalía General de

⁴ Santander, Gilmar. (2015). La extinción del derecho de dominio en Colombia, capítulo 3, p. 74-75.

⁵ Sentencia T-346 de 2018.

⁶ Ver sentencias T-565 de 2016, T-441 de 2015, T-1227 de 2001 y T-1226 de 2001, entre otras.

la Nación—asumir las tareas que les son propias en orden a conjurar el mal de la congestión [...].⁷ Negrillas por fuera del texto.

Corolario de lo anterior, respecto a los criterios que debe tener en cuenta el juez al momento de analizar el vencimiento de los referidos términos, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Extinción de Dominio, refirió:

“Con todo, dicho interregno –180 días calendario– no es ajeno a situaciones especiales propias del diligenciamiento, que inciden en el tiempo del que dispone el titular de la investigación para decidir sobre la cesación –archivo– o el enjuiciamiento –demanda–, particularidades que deben ser analizadas a la luz de criterios objetivos que justifiquen la razonabilidad de su duración –las medidas–.

Al respecto, el código de extinción de dominio no contempló distinción alguna, tampoco la Ley 1564 de 2012, como se erige en otros cánones, verbigracia, la Ley 906 de 2004, en cuyo artículo 317 – art 365, L 600 de 2000, que, al establecer las causales de libertad tras la imposición de una medida de aseguramiento, prevé:

- El lapso para radicar escrito de acusación desde la formulación de imputación, dar inicio a la audiencia pública y proceder con la lectura del fallo 60 – 120 y 150 días, se incrementa al doble cuando: (i) su conocimiento este asignado a la justicia penal especializada, (ii) sean tres o más los encausados, (iii) refiere a actos de corrupción según la ley 1474 de 2011 o (iv) delitos contra la libertad, integridad y formación sexual.
- Tratándose de miembros de Grupos Delictivos y Armados Organizados art 317 A, C.P.P – dichos términos se prorrogan ampliamente – 400 y 500 días.

Igualmente, en el mismo precepto, reguló la forma en que se debe efectuar dicho computo de cara a diferentes vicisitudes que se pueden producir, como a continuación se reseña:

- Cuando “la audiencia de juicio oral no se haya podido iniciar o terminar por maniobras dilatorias del acusado o su defensor, no se contabilizarán dentro de los términos [...] los días empleados en ellas”.
- Si “no se hubiere podido iniciar o terminar por causa razonable fundada en hechos externos y objetivos de fuerza mayor, ajenos al juez o a la administración de justicia, [...] se iniciará o reanudará cuando haya desaparecido dicha causa y a más tardar en un plazo no superior a la mitad del término establecido por el legislador”.

Circunstancias similares, que el legislador no previó, concurren en esta especialidad, pues el número de bienes e implicados, el volumen del expediente, la complejidad de los problemas jurídicos, la conducta que en el trámite asumen los afectados, la cantidad y dificultad de las oposiciones que formulan, sin duda, influyen en el periodo de vigencia de los gravámenes decretados con antelación, por manera que, ante el vacío legislativo y la repercusión actual que el procedimiento implica para los derechos de los sujetos, deben ser también ponderadas por el funcionario que dirige la controversia extintiva⁸ Negrillas por fuera del texto.

Con base en estos pronunciamientos, es viable inferir que el Juez de control de legalidad se encuentra habilitado para revisar a petición de parte, la vigencia temporal de las medidas cautelares adoptadas en el curso del proceso extintivo; sin

⁷ Sentencia T 286 del tres (03) de agosto de 2020, Expedientes T-7.607.315 y T-7.621.861 (acumulados), a Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, M.P José Fernando Reyes Cuartas.

⁸ Providencia del 30 de marzo de 2022, radicado No. 66001 3120001 2019 00010 – 02, M.P. la Dra. Esperanza Najar Moreno.

embargo, dicho estudio no implica que la acreditación del vencimiento de los términos conlleve al levamiento automático de las cautelas adoptadas por el ente instructor; sino, por el contrario, implica el análisis de los diferentes aspectos que permitan determinar si el plazo transcurrido es razonable, incluyendo los actos que despliega la Fiscalía en aras de impulsar la investigación, así como otros motivos externos que justifiquen la demora en la adopción de la decisión del caso.

De acuerdo a lo anterior, le corresponde al Juez realizar un estudio exhaustivo sobre los aspectos objetivos y subjetivos del caso sometido a consideración para determinar si el plazo transcurrido es razonable, en aras de amparar la naturaleza ecuaníme de los términos fijados para adelantar las actuaciones, por cuanto toda persona debe contar con la posibilidad de ser oída por un Juez o tribunal competente, sin dilaciones injustificadas.

Por lo tanto, es claro que el espíritu del legislador está orientado a evitar términos indefinidos y a merced de los funcionarios, en este caso del ente fiscal, en atención a que se generaría un grave perjuicio para la afectada y, si se quiere, para los bienes objeto de las medidas cautelares; sin embargo, ello no significa que en procura de la salvaguarda de los principios de celeridad y tutela judicial efectiva se sacrifiquen los fines del instituto de las medidas cautelares, pues se debe garantizar un término prudencial para la materialización de las aludidas cautelas, por ende se trata de un examen ponderado, donde no quede duda que la mora atendiendo a incuria judicial y por ende se salvaguarden los intereses del afectado, evento que en el presente caso no se da.

Por lo tanto, encuentra este despacho que si bien el termino está superado por más de un (01) mes, este se encuentra dentro del plazo razonable, y como tal no constituye menoscabo para el debido proceso o los derechos que aquí se reclaman. En consecuencia, no evidencia este despacho un actuar negligente o descuidado por parte de la fiscalía que conlleve al levantamiento de las medidas cautelares, máxime cuando el espíritu de las mismas radica en prevenir que los bienes afectados sean ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita.

Por último, respecto a lo manifestado por la defensa sobre valoraciones y/o análisis particulares, donde se singularice cada afectado y se agote para cada uno el test de proporcionalidad en sentido estricto, si bien, comparte el despacho el argumento de la defensa que regenta la intereses de la afectada, por entenderse como el deber ser, no por ello, la alternativa de valoraciones en bloque generalizadas por grupos de afectados hilados al o los originadores de causales extintivas de dominio, tenga como sanción o consecuencia la declaratoria de ilegalidad de la Resolución que las decreta.

En conclusión, el despacho declarará la legalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas mediante resolución del día 06 de diciembre de 2021, resolución que fue proferida por parte de la Fiscalía 10 Especializada de Extinción del

Derecho de Dominio, por cuanto la defensa no logró demostrar objetivamente que concurre alguna de las circunstancias consagradas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, tal como lo dispone el artículo 113 ibídem.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA,**

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la legalidad tanto formal como material de la Resolución de Medidas Cautelares, proferida por la Fiscalía 10 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante la cual fueran ordenadas las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro de los siguientes bienes:

Clase	Casa
Matrícula inmobiliaria	01N-5316181
Referencia catastral	0508801000515001400019010100018
Escritura pública	854 del 31-03-2011 de la Notaria 3 de Medellín
Dirección	Casa 65d-15 201 Mz.8
Barrio	Villas de Conf, Vereda 14
Ciudad	Bello
Departamento	Antioquia
Propietaria	Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez

Clase	Motocicleta
Placa	JLC57F
Marca	BAJAJ
Modelo	2020
Numero motor	JEZWKF28903
Numero Chasis	9FLA37CY0LAA25874
Propietaria	Yesica Xiomara Cadavid Rodríguez

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación, de conformidad con el numeral 4 del artículo 65 y el artículo 113 inciso 3° de la Ley 1708 de 2014.

TERCERO: EN FIRME esta decisión, remítanse las diligencias al despacho de origen, Fiscalía 10 de la Dirección Nacional de Fiscalías Especializadas de Extinción de Dominio DFNEXT.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JUAN FELIPE CÁRDENAS RESTREPO
JUEZ

Firmado Por:
Juan Felipe Cardenas Restrepo
Juez Penal Circuito Especializado
Juzgado De Circuito
Penal 001 Especializado
Antioquia - Antioquia

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: **ced3be5a0642b6497f331158d662247676c756372b4c148570399fec8c555c6e**

Documento generado en 08/11/2022 03:30:34 PM

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