



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**Juzgado Penal del Circuito Especializado de  
Extinción de Dominio de Cúcuta – Norte de Santander**

San José de Cúcuta, veintiocho (28) de junio de dos mil veintiuno (2021).

<b>ASUNTO:</b>	<b>EXTINCIÓN DE DOMINIO EN TRÁMITE DE LEY 1708 de 2014 modificada por 1849 de 2017</b> Auto que resuelve solicitud de control de legalidad a la Resolución de medidas cautelares emitida por la Fiscalía 30 Especializada del 5 de marzo de 2019
<b>AFECTADO SOLICITANTE:</b>	<b>ELSA YANETH GUARNIZO MELO</b>
<b>BIEN OBJETO DE SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD DE MEDIDAS CAUTELARES IMPUESTAS:</b>	Inmueble Matricula Inmobiliaria No 410-23993 ubicado en Carrera 19 A No 15-07 Saravena, Arauca.

Conforme a la solicitud de control de legalidad interpuesto por el Dr. **BERNARDO ALEXIS ARGUELLO DAZA**, identificado con C.C. No. 1098625908 expedida en Bucaramanga – Santander y Tarjeta Profesional No. 256822 del C. S. de la J., quien actúa en calidad de apoderado judicial de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, identificada con cédula de ciudadanía No 68.303.695, con el fin de que se decrete el levantamiento de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 30<sup>o</sup> adscrita la Dirección Nacional de la Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución del 5 de marzo de 2019<sup>1</sup>, sobre el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-23993**, ubicado en Carrera 19 A No 15-07 Saravena<sup>2</sup>, Arauca, este Despacho procede a resolver lo que en derecho corresponda.

### 1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Dr. **BERNARDO ALEXIS ARGUELLO DAZA**, apoderado judicial de la afectada señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, interpuso ante este Despacho solicitud de control de legalidad para que se decrete el levantamiento de medidas cautelares que pesan sobre el bien de su prohijada, con fundamento en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014. Atendiendo lo anterior se procedió a avocar la solicitud mediante auto proferido el 11 de marzo de 2021<sup>3</sup> y surtió el respectivo traslado a la contraparte e intervinientes<sup>4</sup>. Descorrió traslado dentro de la oportunidad solamente el Representante del Ministerio Público.

#### Véase la decisión atacada:

Es la Resolución fechada del 5 de marzo de 2019 suscrita por el Fiscal 30<sup>o</sup> Especializado de Extinción de Dominio<sup>5</sup>, en la cual fue señalado en la parte considerativa el bien inmueble de propiedad de **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, visto en el numeral -acápite 4<sup>o</sup> de la decisión como “*Bien 10*” visto a folio 5 del cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN, tal como se inserta la imagen del proveído a saber:

<sup>1</sup> Folios 1-21 cuaderno original de medidas cautelares de la Fiscalía.

<sup>2</sup> Folio 3 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

<sup>3</sup> Folio 10 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

<sup>4</sup> Folio 12-13 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

<sup>5</sup> El fiscal 30<sup>o</sup> de Extinción del Derecho de Dominio que suscribió la Resolución es el Doctor **SIMON JOAQUIN RODRIGUEZ WILCHES**.

BIEN 10	
MATRICULA	410-23993
DEPARTAMENTO	ARAUCA
MUNICIPIO	SARAVENA
DIRECCIÓN	CARRERA 19 # 1-11 LOTE B. UNIVERSITARIA
CLASE DE BIEN	URBANO
ÁREA DE TERRENO	
AVALUÓ	\$52.000.000
ESCRITURA PÚBLICA	1293 de 22/11/2010
NOTARIA	UNICA SARAVENA
PROPIETARIO	LUZ MARINA GUARNIZO MELO
IDENTIFICACIÓN	68.301.848
OBSERVACIONES	

Fue resuelto en el numeral primero de la Resolución recurrida ordenar sobre los inmuebles relacionados en el acápite cuarto, entre los cuales se encuentra el bien objeto de esta actuación, la imposición de las medidas cautelares, a saber:

- Suspensión del poder dispositivo.
- Embargo.
- Secuestro<sup>6</sup>.

Las cuales quedaron debidamente materializadas como consta en folios posteriores de la resolución que las impuso.

Como fundamento de la orden de imposición de medidas cautelares, la Fiscalía señaló de manera general que los bienes objeto de cautela están incursos en las causales previstas en los numerales **1, 4 y 8 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014**<sup>7</sup>, sosteniendo que aquéllos inmuebles tienen un vínculo con la comisión de los delitos de Concierto para Delinquir y Testaferrato, puesto que, según afirma, fue comprobado que los bienes objeto de cautela tienen un nexo directo con las actividades ilícitas desplegadas por miembros de la Banda criminal ELN, encabezados por los señores **ELSA YANETH GUARNIZO MELO, MARÍA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO, REINALDO HERNÁNDEZ MAHECHA, LUIS GERARDO LÓPEZ MALDONADO, LUIS ANTONIO LÓPEZ SERRANO, MARÍA ISABEL LÓPEZ SERRANO, LUZ MARINA GUARNIZO MELO, GRASISQUIER TORO BEDOYA, EVA JOHANNA NIEVES QUIROGA y YARITHZA LIZARAZO**, entre otros.

En lo que respecta a **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, el persecutor expuso que en el informe de investigador en formato FPJ-11 del 6 de septiembre de 2018, se encuentra la declaración jurada del 26 de febrero de 2019 tomada a **CRISTIAN ANDRÉS ORTEGA CALDERÓN**, desmovilizado del ELN, encargado de manejar las finanzas en el Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN, fue señalada la señora **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, alias "La pata", como testaferro de la organización y que tanto su madre como su hermana **LUZ MARINA GUARNIZO MELO** cada una tiene un bien inmueble de esa organización. (Ver folios 202 al 217 del Cuaderno No. 3 de la FGN).

La Fiscalía adujo los medios de prueba para acreditar el vínculo familiar entre los titulares de derechos de los inmuebles objeto de medidas cautelares y las personas señaladas como integrantes del ELN, así como para acreditar que dichos titulares de los bienes no tienen respaldo económico para adquirirlos ni sostenerlos y que la fuente

<sup>6</sup> Ver folio 21 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

<sup>7</sup> Ley 1708 de 2014 Por medio de la cual se expide el Código de extinción de dominio. "Artículo 16. Causales. Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias: 1. Que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita. (...) 4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas. (...) 8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia".

de financiación proviene de las actividades ilícitas de sus familiares que manejan las finanzas del ELN en el Frente Domingo Laín Sáenz. A saber:

No	Documento	Descripción de actividad probatoria	Folio
1	Informe de Policía Judicial del 8 de junio de 2018 CTI	Identifica plenamente a las personas denunciadas como testaferros del Grupo Armado Organizado ELN que se dedica a extorsionar, terrorismo, concierto para delinquir, entre otros. Señalando los bienes producto de su actividad que fueron puestos a nombre de testaferros.	18-52 cuaderno principal original 1 FG
2	Informe de Policía Judicial No 12-180223 de 9 de julio de 2018	Información hallada en CIFIN y DATA CREDITO	1-245 cuaderno principal original 2 FGN
		DIAN: Información exógena, información de terceros, declaraciones de renta, declaración de patrimonio, historial del RUT, declaraciones e información de terceros, saldos a favor, devolución o compensación, devoluciones por exportaciones, declaraciones o formularios por concepto de rete fuente, declaraciones del impuesto sobre las ventas, renta y complementarios.	
		MIGRACIÓN COLOMBIA: Ingresos y salidas del país	
		BANCO DE LA REPUBLICA: Operaciones de importación y exportación de bienes, endeudamiento externo, declaración de cambio por inversiones internacionales, declaración de cambio por servicios, transferencia, cuentas corrientes de compensación, y demás que tenga disponibles.	
		BOLESA DE VALORES DE COLOMBIA: Operaciones de compraventa de acciones, Repos, transferencia temporal de valores, compraventa y Boceas, simultáneas, Compraventas, repos, simultanea, carrusel, swap, entre otra información.	
		DECEVAL: deposito centralizado de valores: Información en el sentido de si les aparece vinculación con algún instrumento administrado, valor y movimiento.	
		SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES: información en torno a vinculación a sociedades y participación accionaria, así como el historial completo desde su registro.	
		FEDEQUINAS: Información relacionada con registros, guías de transporte, marca de hierro, cantidad y ubicación de ganado bovina, equina y bufalina que posean.	
3	Informe de Policía Judicial No 12-185849 de 31 de julio de 2018	Antecedentes judiciales de los afectados dentro de este proceso de extinción de dominio que datan de delitos de rebelión, terrorismo, homicidio, entre otros, información a la cual se le realizó control de garantías ante los jueces con tal función en la ciudad de Bogotá.	59-312 cuaderno principal copia 1 de FGN 1-301 cuaderno principal original 3 FGN
4	Análisis de la entrevista CODA realizada por Cristian Andrés Ortega Calderón desmovilizado del frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN.	El entrevistado señala a REINALDO HERNANDEZ MAHECHA, YARITHIZA LIZARAZO y LUIS GERARDO LOPEZ MALDONADO como testaferros de esa organización y que poseen bienes en Saravena, Arauquita y Arauca.	
		Señala a LUIS ANTONIO LOPEZ SERRANO hermano de ISIDRO LOPEZ MALDONADO Alias Gavilán cabecilla del Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN como quien tiene un inmueble rural en Arauquita perteneciente a dicha organización criminal.	

		Señala a MARIA ISABEL LOPEZ SERRANO hermana de ISIDRO LOPEZ MALDONADO Alias Gavilán, como quien tiene un inmueble urbano en Arauca perteneciente a dicha organización criminal	
5	Declaración jurada del 26 de febrero de 2019 de Cristian Andrés Ortega Calderón desmovilizado del frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN	Narra como la señora ELSA YANETH GUARNIZO MELO Alias La Pata, colaboradora de la organización criminal ELN funge como testaferra de ese Frente.	112-113 CPO FGN 5
	Estudio patrimonial a señora ELSA YANETH GUARNIZO MELO Alias La Pata	Se muestra que presenta grandes incrementos patrimoniales injustificables lo que corrobora el dicho que recibe y compra con dineros producto de las actividades ilícitas del ELN	CUADERNO 2-3
	Informe de policía Judicial de 30 de octubre de 2018 Análisis patrimonial de la mamá de señora ELSA YANETH GUARNIZO MELO Alias La Pata, cuyo nombre es MARIA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO	Se encontró un bien adquirido con recursos del Grupo Armado ELN.	Folio 66—301 CUADERNO 4 Informes de búsqueda en bases de datos financieras y análisis patrimonial
		Señalamiento de LUZ MARINA GUARNIZO MELO en su calidad de hermana de ELSA YANETH GUARNIZO MELO alias la Pata, de que tiene un bien urbano del grupo armado ELN en Saravena, Arauca, y que es colaboradora del grupo.	CUADERNO 2-3
	Aceptación del 1° de agosto de 2018 del señor JOSE GRASISQUIER TORO LEDESMA alias "Toro" de ser colaborador del Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN quien está detenido actualmente por los delitos de rebelión, extorsión y es testaferra de un establecimiento de comercio que pertenece al ELN.		En informe de investigador de campo No 9-189869 del 13/08/2018 que fue allegado por el Fiscal 118 DECOC EDA SARAVENA Ref. 817366099100201700012 a folios 4- Cuaderno principal original 4 FGN
	Señalamiento de un testaferra.	De que el señor GRASISQUIER TORO BEDOYA alias toro, padre de TORO LEDESMA es colaborador del Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN y posee varios bienes que no hubiese podido adquirir como pensionado. -	
		Que la esposa de TORO LEDESMA señora EVA JOHANA NIEVES QUIROGA es colaboradora y testaferra del grupo armado ELN porque posee un establecimiento comercial y un inmueble ubicados en Saravena, Arauca y no reporta información tributaria, no declara renta ni IVA o cualquier tipo de declaración.	

La Fiscalía 30 Especializada de Extinción de Dominio enunció como fundamento jurídico de la imposición de las medidas cautelares las disposiciones contenidas en los artículos 15, 16 y 87 de la Ley 1708 de 2014<sup>8</sup>.

<sup>8</sup> Ley 1708 de 2014 por la cual se expide el código de extinción de dominio. "Artículo 15. Concepto. La extinción de dominio es una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social, consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere esta ley, por sentencia, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado. (...) Artículo 16. Causales. Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias. 1. Que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita. 2. Los que correspondan al objeto material de la actividad ilícita, salvo que la ley disponga su destrucción. 3. Los que provengan de la transformación o conversión parcial, total, física o jurídica del producto, instrumentos u objeto material de actividades ilícitas. 4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas. 5. Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas. 6. Los que de acuerdo con las circunstancias en que fueron hallados, o sus características particulares, permitan establecer que están destinados a la ejecución de actividades ilícitas. 7. Los que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los anteriores bienes. 8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia. 9. Los de procedencia lícita, mezclados material o jurídicamente con bienes de ilícita procedencia. 10. Los de origen lícito cuyo valor sea equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los numerales anteriores, cuando la acción resulte improcedente por el reconocimiento de los derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa. 11. Los de origen lícito cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto de una actividad ilícita, cuando no sea posible la localización, identificación o afectación material de estos. Parágrafo. También procederá la extinción de dominio respecto de los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando en ellos concurren cualquiera de las causales previstas en esta ley. (...) Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. Modificado por el artículo 1° de la

Seguidamente se pronunció en general sobre los criterios necesarios para la imposición de las medidas cautelares sobre todos los inmuebles y el establecimiento de comercio, así:

*"1) La gravedad de la investigación: Esta investigación está relacionada con bienes inmuebles adquiridos desde dos lustros atrás por el grupo organizado ELN Frente Domingo Lain Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN mediante la figura del testaferrato, evidenciándose que los aparentes propietarios son colaboradores de esa organización y el fin de la propiedad ha sido incrementar los ingresos de la organización criminal y reutilizarlos en actividades criminales"*<sup>9</sup>.

Respecto de la existencia de motivos razonables que justifiquen las medidas cautelares, la Fiscalía argumentó que están en el expediente los informes de policía judicial presentados por la Unidad Investigativa de Extinción de Dominio y las pruebas trasladadas de la investigación penal que adelanta la Fiscalía delegada para las Finanzas Criminales, señalando de modo generalizado que el fin de la orden de imposición de medidas cautelares es evitar la distracción, negociación y ocultamiento de los bienes que se encuentran incursos en una causal de origen y hacer cesar la destinación ilícita que se ha dado a esos 9 inmuebles y 1 establecimiento comercial<sup>10</sup>.

En punto del artículo 112 numeral 2° de la Ley 1708 de 2014, concerniente a los criterios para imponer las medidas cautelares, argumentó que se tienen por necesarias en primer lugar conforme al artículo 25 de la misma ley, y que la imposición de estas cautelas obedecen a criterios de costo-beneficio y en segundo lugar por evitar el riesgo que generan a la seguridad nacional dichos bienes en provecho de este grupo criminal.

En particular mencionó que la suspensión del poder dispositivo es necesaria para asegurar que durante el trámite el bien no sea distraído del proceso a través de compraventas a tercero y que el embargo es necesario para publicitar que el bien está bajo una pretensión extintiva a favor del Estado. Para finalmente decidir que el secuestro es necesario para la aprehensión del bien y no permitir que los verdaderos propietarios y los aparentes continúen obteniendo provecho de los mismos, cesando así la destinación ilícita. Finalmente dice la Fiscalía que las medidas cautelares impuestas son razonables porque si no se asegura materialmente la pretensión extintiva del Estado al finalizar el juicio sería ilusoria la obtención de la misma<sup>11</sup>.

Mencionó la Fiscalía que es proporcional la imposición de las medidas cautelares en virtud a que fue demostrado, con probabilidad de verdad, que los bienes objeto de la afectación tienen un origen ilícito y que el interés particular debe ceder ante el general que es la consecución de los fines constitucionales previstos en el artículo 2ª de la Constitución Política. En tal sentido, con estas medidas se evita el riesgo de que personas ajenas a esta actividad delictiva adquieran de buena fe los bienes que son objeto de la pretensión extintiva<sup>12</sup>.

---

*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 el competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por parte del Fiscal"*.

<sup>9</sup> Ver folio 14 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

<sup>10</sup> Ver folio 15 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

<sup>11</sup> Ver folios 16 y 17 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

<sup>12</sup> Ver folios 18 y 19 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

Lo anterior con el respaldo de la presunción probatoria para grupos delictivos organizados prevista en el artículo 152 A del Código de Extinción de Dominio<sup>13</sup>.

## 2. DE LA SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD

Con fundamento en el artículo 112 y siguientes de la Ley 1708 de 2014 el Dr. Bernardo Alexis Arguello Daza apoderado judicial de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO** solicitó control de legalidad de las medidas cautelares<sup>14</sup> impuestas sobre el bien inmueble relacionado a continuación:

Clase de bien:	Inmueble
Matrícula:	410-23993
Departamento:	Arauca
Municipio:	Saravena
Dirección:	Carrera 19 A No 15-07
Avalúo:	\$52.000.000
Escritura pública:	1293 de 22 de noviembre de 2010
Notaría:	Única de Saravena
Propietario:	Luz Marina Guarnizo Melo
Identificación:	68.301.848

A tenor literal consignó:

*“El control de legalidad de acuerdo al artículo 112 del Código de Extinción, tiene como finalidad revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar, 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. En el caso de marras, frente al bien arriba señalado, la Fiscalía General de la Nación, mediante resolución del 5 de marzo de 2019, solicitó medidas cautelares, por considerar, que los bienes obtenidos por la señora Luz Marina Guarnizo Melo, son producto directo o indirecto de la actividad ilícita o forman parte de un incremento patrimonial que provienen de un ilícito, sin embargo, su señoría, la Fiscalía no se detuvo a revisar si quiera la forma en que fue adquirido tal inmueble, asumiendo ipso facto, que por los dichos de un informante, cualquier bien, en este caso, el único bien adquirido por la señora Luz Marina Guarnizo Melo, provenía de actividades ilícitas o de presuntos vínculos con la guerrilla del ELN.*

*Sea lo primero señalar, que el bien ubicado en la carrera 19 A No 15-07 del barrio Universitario, tal y como consta en el folio de matrícula inmobiliaria mediante escritura No 1293 del 22 de noviembre de 2010, ante la Notaría única del municipio de Saravena -Arauca- especificándose que la compraventa se realiza con subsidio familiar de vivienda por caja de compensación familiar de Arauca COMFIAR, ante el Fondo Nacional de Vivienda “Fonvivienda”, mediante la Resolución No 901 del 17 de diciembre de 2009, del Fondo Nacional de vivienda. Como el subsidio era familiar se constituyó patrimonio de familia, el cual fue cancelado el 20 de abril de 2017, luego entonces, el bien objeto de medida cautelar, como se evidencia no proviene de ilícitos si no de un subsidio otorgado por autoridades legales y por eso tanto ella como su núcleo familiar, pudieron obtener este bien, el cual dicho sea de paso no es solo de su propiedad.*

*Atendiendo a lo expuesto, se evidencia que no existen elementos mínimos de juicio para considerar que el bien objeto de medida cautelar tenga vínculo con alguna causal de extinción de dominio, pues como se evidencia la obtención del bien se debió a una ayuda netamente gubernamental, situación que ni siquiera fue analizada por el Fiscal al momento de la imposición de dicha medida cautelar, pues del folio de matrícula inmobiliaria y las escrituras se muestra el proceso de tradición del bien, el cual fue obtenido de manera lícita y mediante un subsidio familiar, atendiendo a los escasos recursos de mi poderdante, por lo que solicito el levantamiento de las medidas cautelares inscritas, pues a su vez las mismas se torna, innecesaria y desproporcionada, pues la Fiscalía, se limitó a transcribir la declaración de un testigo sin verificar siquiera la tradición de inmueble”<sup>15</sup>.*

<sup>13</sup> Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017. “Cuando existan elementos de juicio que indiquen que los bienes perseguidos en extinción de dominio se encuentran estrechamente vinculados a grupos delictivos organizados se presume su origen y o destinación en la actividad ilícita. En cumplimiento de esta presunción, la Fiscalía General de la Nación podrá presentar directamente demanda de extinción de dominio ante el Juez de conocimiento, quien adelantará la etapa de juzgamiento en los términos previstos en el presente código”.

<sup>14</sup> Cf folio 1 a 9 del Cuaderno original uno del expediente de Control de legalidad.

<sup>15</sup> Ver folios 1 y 2 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

Anexó los siguientes documentos: I) Poder especial para actuar otorgado por la señora Luz Marina Guarnizo<sup>16</sup>. II) Instrumento No 0364 de fecha 20 de abril de 2017 por el cual se cancela el patrimonio de familia<sup>17</sup>. III) Certificado de libertad y tradición No de Matrícula 410-2399<sup>18</sup>.

### 3. DE LOS ARGUMENTOS DE LOS SUJETOS PROCESALES.

Descorrió traslado el Procurador Judicial II en lo Penal asignado a este Despacho, en su condición de agente del Ministerio Público, en el que solicitó que se levanten las medidas cautelares decretadas por la Fiscalía que pesan sobre el inmueble matrícula inmobiliaria Nro. 410-23993 de propiedad de la afectada **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, estando de acuerdo con lo expuesto en la solicitud que originó este trámite, además de lo que se cita a tenor literal:

*"2. Así las cosas, no encuentra este Delegado que la Fiscalía cuente con elementos de juicio que permitan al menos por la vía inferencial, para concluir y dar por probado que ese bien objeto de cautela lo fue producto tan siquiera por una de las causales de extinción de dominio que invoco en la decisión que la impuso, pues además de hacer razonamientos genéricos sobre una organización delictiva poderosa y dañina de intereses jurídicos de toda laya, de mencionar informes de policía judicial pese a su nulo valor probatorio, de mencionar actividades de investigación que afectaron la intimidad de las personas, como lo fue el acudir a la Dian, Migración Colombia, solo para mencionar algunos, sin certeza de los controles de los jueces de garantías, razón le asiste al peticionario, al aseverar, que nada probatoriamente indica que ese inmueble se adquirió con dineros provenientes de actividades delictivas, o que es producto directo o indirecto de actividades delictivas, menos que incremento el patrimonio económico de la afectada producto de actividades delictivas, tampoco que siendo de procedencia lícita se utilizó para ocultar bienes de procedencia ilícita, todo lo contrario, los dineros invertidos en la adquisición de ese inmueble, no fueron de procedencia ilícita, tenían y lo tiene aún hoy, el ribete de procedencia legal, en la medida que es el mismo folio de matrícula inmobiliaria de ese bien raíz, el que da fe en la anotación Nro. 11 del 25—11-2010 que esa compraventa se realiza con "SUBSIDIO FAMILIAR DE VIVIENDA POR CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DE ARAUCA "COMFIAR" ANTE EL FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA", como así lo ratifica la escritura pública Nro. 1293 del 22-11-2010 elevada ante la Notaría Única de Arauca, por medio de la cual la señora LUZ MARINA GUARNIZO MELO, compra ese inmueble a la señora LIBIA PATRICIA ROBLES SANCHEZ, pues en su cláusula tercera, al referirse al precio establecido por las parte en catorce millones de pesos, advierte, que son "... dineros provenientes del otorgamiento del subsidio familiar de vivienda mediante Resolución de Asignación Nro. 901 del 17 de diciembre de 2009, del programa compra de vivienda urbana, correspondiente a Hogares en Situación de Desplazamiento, presentada por la Caja de Compensación Familiar de Arauca "COMFIAR", ante el MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL Y FONDO NACIONAL DE VIVIENDA "FONVIVIENDA".*

*Nada más lícito, el dinero con el que se adquirió ese inmueble.*

*4. Eso sin hacer mención a los juicios de proporcionalidad, razonabilidad, urgencia y suficiencia que se hicieron en esa decisión judicial, que no soportan una verdadera crítica constitucional, por incurrir en errores y falacias graves de argumentación"<sup>19</sup>*

### 4. DE LA COMPETENCIA

Con fundamento en el artículo 33 parágrafo 2° adicionado por Ley 1849/2017, numeral 2° del artículo 39<sup>20</sup>, artículo 111 e inciso 2° del artículo 87 de la Ley 1708

<sup>16</sup> Ver folio 3 cuaderno original de control de legalidad No 3 del Juzgado.

<sup>17</sup> Ver folio 6 -9 ibidem.

<sup>18</sup> Ver folio 3-5 ibidem.

<sup>19</sup> <sup>19</sup> Ver folios 16 y 17 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

<sup>20</sup> Tomado de [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/base/doc/ley\\_1708\\_2014.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/base/doc/ley_1708_2014.html) el 13 de abril de 2020 Inciso 2 del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014 "COMPETENCIA DE LOS JUECES DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. Los Jueces de Extinción de Dominio conocerán: 1. En primera instancia, del juzgamiento de la extinción de dominio. 2. En primera instancia, de las solicitudes de control de legalidad dentro de los procesos de su competencia." (Subrayado y resaltado fuera de texto).

de 2014, norma última modificada por el artículo 19<sup>21</sup> de la Ley 1849 de 2017, y conforme el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, es competente para resolver.

## 5. CONSIDERACIONES

**5.1.** Es pertinente precisar que la competencia de este Despacho es restringida y limitada a conocer “*en primera instancia, de las solicitudes de control de legalidad dentro de los procesos de su competencia*”.

De tal manera, la presente decisión se limitará en lo concerniente al control formal y material de las medidas cautelares adoptadas por la Fiscalía 30<sup>o</sup> Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, sobre el bien inmueble identificado con el folio de Matrícula Inmobiliaria **No. 410-23993**, al tenor de lo dispuesto en el artículo 112 del Código de Extinción de Dominio.

En ese orden de ideas, el Despacho se abstendrá de abordar, analizar y resolver otras consideraciones porque si bien es cierto pueden resultar pertinentes por referirse al *thema probandum*, el control de legalidad no es el estadio procesal en el que el Juez Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio deba declarar la existencia o inexistencia del derecho mediante sentencia declarativa, ya que la finalidad en este escenario es la de revisar la legalidad de las cautelares adoptadas, sin entrar a resolver de fondo.

En efecto, debe realizarse, a petición de la parte legitimada para ello, un control formal y material sobre las cautelares impuestas por la Fiscalía, teniendo en cuenta que las precautorias son de carácter excepcional en la fase inicial, según lo dispuesto en el artículo 89 *in fine*<sup>22</sup>, obligando al ente persecutor argumentar de tal manera que justifique a la luz de la Constitución y la Ley el porqué de la limitación del derecho de propiedad y motivando la urgencia de las mismas, pues “*cuando el Estado ejerce la acción de extinción de dominio, en manera alguna se exonera del deber de practicar las pruebas orientadas a acreditar las causales que dan lugar a ella*”. (Sentencia C – 740 de 2003).

## 5.2. DEL CASO CONCRETO.

**5.2.1.** El artículo 58 de la Carta Política garantiza el derecho a la propiedad, siempre que haya sido adquirido con arreglo a las leyes. Sin embargo, la Corte Constitucional sólo le reconoce el carácter de fundamental cuando su vulneración comprometa el mínimo vital de las personas, así se precisó en la Sentencia C – 740 de agosto 28 de 2003, M.P. **JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO**:

*“el derecho a la propiedad no es, per se, un derecho fundamental ya que el constituyente no lo ha dotado de esa precisa naturaleza. Si bien durante el Estado liberal originario, el derecho a la propiedad era considerado como un derecho inalienable del ser humano y, por lo mismo, no susceptible de la injerencia estatal, hoy esa concepción está superada y esto es así al punto*

<sup>21</sup> Artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017. “*Fines de las medidas cautelares. Al momento de la presentación de la demanda de extinción de dominio, si no se han adoptado medidas cautelares en fase inicial, el Fiscal, mediante providencia independiente y motivada, ordenará las mismas con el fin de evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita. En todo caso se deberán salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa.*

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

<sup>22</sup> Ley 1708 de 2014, Artículo 89, modificado por el artículo 28 de la Ley 1849 de 2017. - “*Medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio. 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 como indispensable y necesario, 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*”. (Resalto del Despacho).

*que en contextos como el nuestro, el mismo constituyente le ha impuesto límites sustanciales a su ejercicio. De allí que, si bien se le reconoce como un derecho constitucional, se lo hace como un derecho de segunda generación, esto es, como un derecho adscrito al ámbito de los derechos sociales, económicos y culturales”.*

El derecho a la propiedad privada en nuestro país sólo puede ser reconocido por el ordenamiento jurídico y, a su vez, protegido por el Estado cuando se adquiere conforme al marco jurídico que lo regula.

**5.2.2.** Sin embargo, es un derecho que es susceptible de limitación, en donde una vez presentes los presupuestos legales para limitarla, el Estado puede optar por cobijarlos con medidas cautelares.

De este modo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en interpretación del artículo 21.2 de la Convención Americana<sup>23</sup>, ha señalado a propósito de las medidas cautelares sobre bienes lo siguiente:

*“187. Este Tribunal estima que la adopción de estas medidas no constituye per se una violación del derecho de propiedad si se tiene en cuenta que no significa un traslado de la titularidad del derecho de dominio. En este sentido, la disposición de los bienes no puede efectuarse en forma definitiva y se restringe exclusivamente a su administración y conservación; y a los actos de investigación y manejo de evidencia respectivos”<sup>24</sup>.*

Y la el Máximo Tribunal de lo constitucional ha sentenciado:

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

*La jurisprudencia constitucional ha advertido que las medidas cautelares cuentan con respaldo de la Carta Política, en razón de que materializan el principio de eficacia de la administración de justicia, aspecto que permite desarrollar la tutela judicial efectiva.*

**Sin embargo, las cautelas jamás implican una sentencia condenatoria, pues el juicio no ha concluido<sup>25</sup>. Es más, no entrañan una determinación de la responsabilidad o de la ilegitimidad del título que exige el derecho de dominio sobre un bien**

(...)

*Ahora bien, la protección precautelaria por importante que sea debe respetar el debido proceso del afectado, de manera que éste es la contracara de las finalidades preventivas de las medidas cautelares”<sup>26</sup>.* (Resaltado del Despacho).

En atención a lo anterior, la imposición de las cautelas debe ceñirse estrictamente al test de proporcionalidad teniéndose que estudiar su **Razonabilidad**, la cual implica que el funcionario realice un análisis sobre la adecuación e idoneidad de por qué razón el embargo, el secuestro o la toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, es decir, se trata de un análisis del fin de la medida, el medio elegido y la relación entre uno y otro. La **Necesidad** consiste en establecer si la limitación al derecho a la propiedad se realiza a través de la medida menos

<sup>23</sup> Convención Americana de Derechos Humanos. – “Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada:

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.

2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.”

<sup>24</sup> Corte IDH. *Caso Chaparro Alvarez y Lapo Ñiguez Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.

<sup>25</sup> Sentencia C-030 de 2006 y C-490 de 2000.

<sup>26</sup> Corte Constitucional, sentencia C – 357 del 6 de agosto de 2019, M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

lesiva, frente a la carencia de una que al respecto sea más favorable, y, finalmente, la **Proporcionalidad en estricto sentido** caracterizándose por ser en un juicio de valor donde se analiza si una determinación jurídica resulta la vía más adecuada o apropiada para lograr el fin que se pretende conseguir.

Si la medida cautelar no cumple con el anterior raciocinio se juzgarán como inaceptables ya que equivaldría a un sacrificio inútil, innecesario o desequilibrado por excesivo de un derecho o interés protegido<sup>27</sup>.

**5.2.3.** Siguiendo los derroteros del artículo 88 de la Ley 1708/2014<sup>28</sup>, observa el Despacho que la Fiscalía 30 Especializada de Extinción de Dominio, el 5 de marzo de 2019 impuso las medidas cautelares de: *i)* suspensión del poder dispositivo, *ii)* embargo y *iii)* secuestro sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria **No 410-23993**, en virtud de dos razones: por un lado, al encontrar inferencia a partir de los elementos probatorios recogidos que, a juicio del persecutor, el bien está incurso en las causales 1°, 4° y 8° del artículo 16 de la Ley ejúdem, y, por otro lado bajo la presunción legal probatoria para grupos delictivos organizados prevista en el artículo 152 A introducido por el artículo 48 de la Ley 1849 de 2017<sup>29</sup>.

Adicionalmente consideró razonable y necesaria dicha determinación, como mejor opción, para cumplir los fines previstos en el artículo 87 *ibídem*<sup>30</sup>, señalando que pretende evitar con esta restricción que el bien en estudio sea nuevamente destinado a actividades ilícitas, deteriorado o distraído.

Para resolver lo anterior, se precisa que la Fiscalía argumentó que el vínculo del bien inmueble en comento con las actividades ilícitas del ELN que delinquía en Saravena- Arauca, recae en el hecho de que la señora **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO** fue señalada como miembro del ELN, y quien manejaba las finanzas es su hermana señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**.

Por lo que, de lo dicho por el ente fiscal, se concluye que el bien inmueble la Matrícula **No. 410-23993**, fue obtenido por la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO** con dineros provenientes del Grupo armado organizado ELN, proveídos por su hermana **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, inmueble destinado para ocultar los dineros provenientes de la actividad ilícita del Grupo armado organizado ELN.

<sup>27</sup> ARMENTA ARIZA, A. (2018). El test de proporcionalidad: Su uso y aplicación en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Revista Verba Iuris, 14 (41). pp. 121-133.

<sup>28</sup> Artículo 88. Clases de Medidas Cautelares. - Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente: - Aquellos bienes sobre los que existan elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio, serán objeto de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.

Adicionalmente, de considerarse 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.

<sup>29</sup> Ley 1849 de 2017. - "Artículo 48. Adiciónese el artículo 152A a la Ley 1708 de 2014, la cual quedará así:

**Artículo 152A.** Presunción probatoria para grupos delictivos organizados. Cuando existan elementos de juicio que indiquen que los bienes perseguidos en extinción de dominio se encuentran estrechamente vinculados a grupos delictivos organizados se presume su origen y/o destinación en la actividad ilícita.

En cumplimiento de esta presunción, la Fiscalía General de la Nación podrá presentar directamente demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento, quien adelantará la etapa de juzgamiento en los términos previstos en el presente código.

**Parágrafo.** Se entenderá grupo delictivo organizado, como un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concretamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves directa o indirectamente con miras a obtener un beneficio económico u otro beneficio de orden material, en consonancia con la Convención de Naciones Unidas Contra el Crimen Organizado".

<sup>30</sup> Artículo 87. Fines de las Medidas Cautelares. - Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente: -

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 el competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por parte del Fiscal".

Además, el instructor tuvo en cuenta al momento de imponer las medidas cautelares la presunción probatoria prevista en el artículo 152 A del CED<sup>31</sup>, para grupos delictivos organizados como el ELN en este caso, Frente Domingo Laín Sáenz, de la ilicitud del bien inmueble **FMI No. 410-23993** tanto por origen y/o destinación. Existe una declaración del Sr. **CRISTIAN ANDRES ORTEGA**, desmovilizado del ELN -Saravena Arauca-, que fue tomada el 26 de febrero de 2019, el cual se cita a tenor literal el aparte pertinente de su dicho:

*“(…) PREGUNTADO: Conoce a la señora Elsa Yanneth Guarnizo Melo alias La Pata, en caso positivo indique a que se dedicaba. CONTESTÓ: Claro que la conozco, ella se la pasaba mucho en Puerto Rico en límites con Venezuela, ella se la pasaba con el finaito Carro Loco, ella era conocida de todos los mandos del ELN (Culebrito, Negro Sandino, Guanache, Coco, etc) ella fue novia de Jeisson que es el enlace del finado Carro Loco, se dedicaba a la extorsión, siempre permanecía con dinero y actualmente presta plata en Saravena, y desde la época en que yo andaba con Carro Loco, ella prestaba plata en la modalidad de gota. Es decir que más o menos en el año 2014. El que no pagara entonces mandaba al ELN a que cobrara. Cuando mataron a Carro Loco en Aguazul Casanare, que fue el día 30 de octubre de 2017, un día antes de empezar el cese al fuego, al día siguiente esta señora Elsa Yanneth alias La Pata nos fue a recoger en carro blanco. Ella nos recogió porque Leydi quien era la mujer de Carro Loco la llamo”<sup>32</sup>.*

Como puede apreciarse, el deponente se refiere es a la Sra. **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, infiriendo la Fiscalía que muchos de los bienes encontrados no estarían a su nombre sino en cabeza de personas de su grupo familiar quienes registran propiedades inmuebles sin tener respaldo económico para adquirirlos, estando relacionada entre tal grupo precisamente su hermana la señora **LUZ MARINA**, quien controvierte las cautelares en estudio.

Sin embargo, de forma particular se denota que el bien inmueble hallado a nombre de **LUZ MARINA GUARNIZO MELO** es el **FMI No. 410-23993**, cuya dirección es Carrera 19 No 15-07 MZ F Casa 11 Barrio Ciudad Universitaria, del municipio de Saravena, Arauca, conforme la consulta en Oficina de Tierras, IGAC, y SISTEMA VUR. (Folio 37 del Cuaderno Original No. 1 de la FGN).

Se anexó la consulta General del Inmueble y el estado jurídico sobre la información recaudada de **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, sobre el inmueble **FMI No. 410-23993**, con Referencia Catastral No 817360102000001710001000000000, sobre el cual se canceló por voluntad de las partes el patrimonio de familia con escritura del año 2017 y anotación No 13 del FMI. Así como la consulta de RUES que data que sobre el bien **FMI No. 410-23993** el destino económico es K- Religioso, que su área es de 144 Mts<sup>2</sup>, zona socioeconómica 8, con construcciones de 2 habitaciones, 2 baños, 1 local y un piso. (Folios 153 al 154 del Cuaderno Original No 1 de la FGN).

Ahora bien, la Fiscalía recaudó la escritura pública de compraventa del inmueble con **FMI No. 410-29993**<sup>33</sup>, del 22 de noviembre de 2010, siendo las intervinientes a modo de vendedora la señora **LIBIA ROBLES SANCHEZ** y la compradora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, en donde se puede leer lo siguiente:

*“TERCERO: Que los contratantes ajustaron el precio de venta en la suma de CATORCE MILLONES NOVECIENTOS SIETE MIL PESOS (\$14'907.000.00) M/cte; suma que el (a) exponente vendedor (a) declara recibida de el (a) comprador (a), este acto, dineros provenientes del otorgamiento del subsidio familiar de vivienda mediante Resolución de asignación No. 901 del 17 de diciembre de 2009, del programa compra de Vivienda urbana correspondiente a Hogares en situación de desplazamiento, presentado por la Caja de Compensación Familiar de Arauca “COMFIAR”, ante el MINISTERIO DE*

<sup>31</sup> Ver folio 19 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

<sup>32</sup> Ver folios 112 al 113 del Cuaderno No. 5 de la FGN.

<sup>33</sup> Ver folio 277 AL 281 del Cuaderno de Medidas Cautelares No. 1 de la FGN.

*AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL Y FONDO NACIONAL DE VIVIENDA  
"FONVIVIENDA"*<sup>34</sup>.

Observándose en la cláusula sexta de dicho documento que los beneficiarios son la afectada, su señora madre, esposo e hijos, constituyendo el predio en patrimonio de familia. (Folio 279 del Cuaderno de Medias Cautelares de la FGN).

Que en la cláusula tercera fue consagrado que los contratantes ajustaron el precio de venta en la suma de catorce millones novecientos siete mil pesos (\$14.907.000), suma que el vendedor declaró recibir del comprador, dicho acto de dineros provenientes del otorgamiento del subsidio familiar de vivienda mediante Resolución de Asignación No 901 del 17 de diciembre de 2009, del programa compra de vivienda urbana correspondiente a Hogares en situación de desplazamiento, presentado por la Caja de Compensación Familiar de Arauca "COMFIAR", ante el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y Fondo Nacional de Vivienda "FONVIVIENDA".

Y en la cláusula cuarta quedó consagrado que la adquisición del inmueble quedó recibido a satisfacción, a saber: *"Que la adquisición de dicho inmueble se encuentra recibida a entera satisfacción"*. (Ver folio 278 del Cuaderno de Medidas Cautelares).

A folios 159 – 161 del Cuaderno Original No 1 de la FGN, reposa la Ficha Predial del **FMI No. 410-29993**, en el cual consta que el destino económico del bien urbano es habitacional y mixto, y que el modo de adquisición ha sido por tradición indicando los nombres de los propietarios, siendo la última propietaria la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**.

Para confrontar lo anterior, el censor de las medidas cautelares impuestas allegó los siguientes elementos probatorios:

- I) Certificado de Libertad y Tradición Matrícula **No. 410-23993**, impreso el 4 de marzo 4de 2021, que da cuenta de la tradición del bien inmueble y de la forma de adquisición del mismo, así como consagra que se realizó con financiación de la Caja de Compensación Familiar de Arauca COMFIAR ante el Fondo Nacional de Vivienda FONVIVIENDA y que fue constituido patrimonio de familia en el año 2010, el cual fue cancelado en el año 2017 mediante escritura pública.
- II) Escritura pública No 364 de Notaria Única de Saravena por la cual se cancela patrimonio de familia del bien con FMI No 410-23993 de fecha 20 de abril de 2017.

El censor en este caso acreditó que la procedencia del bien inmueble tuvo su origen en la financiación de la Caja de Compensación Familiar de Arauca "COMFIAR" para su adquisición tal como está consagrado en el certificado de libertad y tradición que corresponde a ese **FMI No. 410-29993**, documentación misma que arrimó la Fiscalía.

**5.2.4.** Ahora, corresponde a este Despacho analizar si las pruebas aportadas por el solicitante desvirtúan la presunción probatoria de la vinculación del bien con la actividad ilícita del ELN, y si este bien inmueble es susceptible de la imposición de las medidas cautelares atendiendo a la forma de su adquisición.

Atendiendo favorablemente al concepto rendido por el Ministerio Público en su oportunidad, considera este Despacho que de la lectura de los elementos

<sup>34</sup> Ver folio 278 del Cuaderno de Medidas Cautelares No. 1 de la FGN. Puede verse la misma documentación a folios 72 al 74 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

probatorios que obran en este expediente, tales como el certificado de libertad y tradición del **FMI No. 410-29993** y la Escritura Pública **No 1293** del 22 de noviembre de 2010, se colige que la compra del bien inmueble se debe al aporte que hizo la Caja de Compensación Familiar de Arauca "COMFIAR", que cubrió el total del precio de venta del inmueble ante el Ministerio De Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y Fondo Nacional De Vivienda "FONVIVIENDA", por la cantidad de \$14'907.000 como precio de la venta, dinero que fue producto del otorgamiento del subsidio familiar de vivienda mediante la Resolución de Asignación No. 901 del 17 de diciembre de 2009, según la Cláusula Tercera de la escritura pública mencionada, correspondiente al programa compra de vivienda urbana a Hogares en situación de desplazamiento.

Sin que haya sido tachada de falsa dicha escritura pública ni controvertida por su contenido ideológico, lo que permite establecer, salvo mejor apreciación, que el bien en examen tuvo como fuente de su financiamiento un origen legal.

Obsérvese que el **FMI No. 410-29993** es el único bien inmueble registrado a nombre de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, el cual incluso fue gravado con la figura del patrimonio de familia en el mismo acto de su compraventa, sin que a la fecha registre otro bien inmueble a su nombre, lo cual indica que no habría obtenido un incremento patrimonial injustificado a partir del año 2010.

No obstante, de la foliatura no aparece prueba alguna, hasta este momento, que señale que la afectada haya adquirido otros bienes en su haber del cual se pueda predicar un enriquecimiento ilícito.

En este punto, considera el Despacho que, si bien es cierto que tienen filiación las señoras **LUZ MARINA y ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, como hermanas, y que la segunda de las mencionadas, presuntamente, tiene señalamiento de hacer parte del grupo armado organizado ELN, también no es menos cierto que la señora **LUZ MARINA** no tiene señalamientos de pertenecer a dicha organización criminal y el origen de su propiedad objeto de estudio, se itera, obedece a un subsidio de vivienda familiar.

También es posible afirmar a partir de los medios probatorios que obran en la foliatura, que la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, en el acto de la adquisición de su inmueble, no realizó el pago de su propio peculio, sino que la totalidad de la compra fue hecha a través del subsidio entregado por la caja de compensación familiar COMFIAR.

Por lo tanto, no es plausible hasta esta altura procesal afirmar que este bien inmueble encartado tenga procedencia diferente a la del subsidio familiar que lo pagó, porque en la escritura de compraventa quedó consagrado este acto en su clausulado y así quedó registrado en el certificado de libertad y tradición, sin que haya prueba en contrario que desvirtúe tal fuente de financiación.

Encuentra el Despacho que la Fiscalía en la decisión sometida a censura no realizó un análisis particular sobre el bien de marras que lo relacionara con las causales atribuidas de extinción del derecho de dominio numerales 1, 4 y 8 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, refiriéndose en forma general que estaba dentro del conglomerado de bienes inmuebles del grupo familiar de la señora **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, señalada como financista de la organización criminal denominada ELN, que la adquisición había sido por parte de esta última con dineros producto de su actividad dentro del grupo ELN.

Esta judicatura, salvo mejor apreciación, echa de menos elementos probatorios que permitan establecer el vínculo fatal entre la señora **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO** y la actividad delincriminal desplegada por el grupo armado ilegal ELN.

Además, la ponderación que realizó la Fiscalía para la imposición de las medidas cautelares sobre el predio controvertido fue parca sobre este predio en particular como quiera que no evidenció en concreto la necesidad de los gravámenes que condujeran a satisfacer los fines de las medidas cautelares en cumplimiento de lo establecido en los Arts. 87 y 88 CED, tales como prevenir su desaparición, ocultamiento, extravió o deterioro, antes de una eventual sentencia extintiva, todo fundado en pruebas que así lo respalden.

En conclusión, esta agencia judicial advierte que la pretensión extintiva de la Fiscalía General de la Nación, que recae sobre este bien inmueble en particular, se basó en la imputación genérica de las siguientes tres causales, establecidas en el Art. 16 del CED:

*“1. Los que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita. (...) 4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas. (...) 8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia.”*

Sin que la Fiscalía haya enunciado de forma particular y directa las pruebas y razones que le permitan inferir por qué considera que este bien inmueble de ciernes esté involucrado con los elementos descriptivos de esas causales, sin que haya hecho referencia a la eventual hipótesis de ocultamiento de este inmueble o de distracción que pueda realizar su propietaria para burlar una posible decisión de extinción.

Tampoco se pronunció respecto del incremento patrimonial que este predio puede representar a la presunta organización a la que pertenecería estando sin los gravámenes de embargo y secuestro, pues de lo que se aprecia en los documentos que describen e individualizan el inmueble es que se trata de una vivienda o de uso habitacional para su propietaria, y que de este mismo no hay constituido un contrato comercial que reditúe a sus propietarios reales o presuntamente aparentes o de atrás.

Teniendo en cuenta lo anterior, le asistía la obligación de expresar las razones que llevan al funcionario judicial a tomar una determinación de fondo y así determinar el alcance, la finalidad y el objetivo que con dicha imposición se persigue, ya que *“(...) la motivación de las decisiones judiciales es, sin duda, un discurso justificativo consistente en explicitar las premisas, fácticas y jurídicas, en las que se funda la norma individual que constituye el fallo de la decisión”<sup>35</sup>*, precisamente esa obligación de motivar las decisiones judiciales implica controlar el poder estatal de su brazo represor<sup>36</sup>.

Es evidente que no solamente la Fiscalía debe contar con pruebas para la afectación de derechos fundamentales, sino que se requiere el deber de argumentar a la luz de los fines constitucionales con base al Principio de Proporcionalidad, el cual, a partir de la jurisprudencia y doctrina alemana, la Honorable Corte Constitucional la ha definido así:

*“El concepto de proporcionalidad comprende tres conceptos parciales: la adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido, la necesidad de la utilización de esos medios para*

<sup>35</sup> FERRER BELTRÁN, Jordi. Apuntes Sobre El Concepto De Motivación De Las Decisiones Judiciales. Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, núm. 34, abril, 2011, pp. 87-107.

<sup>36</sup> Cfr. ATIENZA, Manuel. Argumentación y Constitución. Bogotá D.C., ediciones Doctrina y Ley, 2018, pág. 72. El renombrado autor español enseña: *“la obligación de motivar es una manifestación de la necesidad de controlar democráticamente el poder del juez”*.

*el logro del fin (esto es, que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios), y la proporcionalidad en sentido estricto entre medios y fin, es decir, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionalmente más importantes”<sup>37</sup>.*

Así las cosas, la Fiscalía no estableció la razón por la cual consideró viable imponer las medidas afectivas de embargo y secuestro para cumplir con el fin de prevenir el ocultamiento o distracción del bien inmueble, ni tampoco se refirió a que bastaba con la medida cautelar que lo sacara del comercio sin afectar la estabilidad habitacional de su propietaria, mientras se surtía la actividad procesal de juzgamiento.

**5.2.5.** De este modo, para esta judicatura en esta oportunidad se configura la causal establecida en el numeral 1º del artículo 112 del CED, con relación al Embargo y Secuestro, muy a pesar de que la defensa no señaló puntualmente la causal por la cual impetraba el control de legalidad:

*“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 sólo 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”.*

De otro lado, ya lo había advertido la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que es deber del juez en esta instancia velar por la legalidad formal y material de la imposición de medidas precautelativas:

*“Ahora bien, en punto del control al que se refieren los arts. 111 y subsiguientes de la Ley 1708 de 2014, es deber del juez competente revisar formal y materialmente la medida cautelar, que podrá declarar ilegal cuando concurran las siguientes circunstancias, descritas en el canon 112 ejusdem (...)”<sup>38</sup>.*

La Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, ha precisado, en torno a la naturaleza y fines del control de legalidad de las medidas cautelares, lo siguiente:

*“En síntesis, tomando en consideración la jurisprudencia de las altas Cortes de Justicia, se puede afirmar que las medidas cautelares en el marco del proceso de extinción de dominio: i) son compatibles con la naturaleza pública de la acción y con los intereses superiores del Estado que busca proteger a través del ejercicio de la misma; ii) protegen, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad del derecho de propiedad que se controvierte en el mismo; iii) son medidas preventivas que tienen como propósito asegurar que la decisión judicial que finalmente se adopte, al finalizar el juicio, sea materialmente ejecutada; y iv) garantizan el principio de publicidad e impiden la posibilidad de que se afecte la tradición y el tránsito normal de los negocios jurídicos relacionados con los bienes afectados”<sup>39</sup>.*

Recientemente reiteró su jurisprudencia en los siguientes términos:

*“El control de legalidad fue dispuesto fundamentalmente como protección del derecho de la propiedad privada, para evitar actos que desborden la legalidad formal y material de las medidas cautelares y para su imposición se debe verificar un estándar de prueba mínimo, es decir, se trata de elementos “sumarios”, no debatidos en juicio; lo cual es correlativo a la inferencia o deducción de probabilidad de actualizar el*

<sup>37</sup> Corte Constitucional, sentencia C-022 del 23 de enero de 1996, M.P. CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

<sup>38</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas No. 2, sentencia del 13 de agosto de 2019, Rad. No. 105877, M.P. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR.

<sup>39</sup> Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto que resuelve impugnación control de legalidad de medidas cautelares del 02 de septiembre de 2019, Rad. No. 050003120002201900021 01 (E.D 371) M.P. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO.

*requisito exigido de que los bienes cuestionados tienen algún vínculo con una de las causales para extinguir el derecho de dominio.*

*Con ocasión a la queja del recurrente, para la Sala se advierte (sic) de vital importancia recabar en que el trámite invocado impone realizar una verificación de la legalidad de la decisión, en punto de examinar que la providencia sea correlativa a las causales para imponerla, esto es: i) Revisión formal: si fue proferida por el funcionario competente, aspecto que desestima la ilegalidad del mandato; y ii) Constatación material que redunde en que dicho pronunciamiento acate con rigurosidad las formas propias del juicio, bajo el entendido que el fin cardinal, es garantizar el derecho de oponerse a las pretensiones de la Agencia Fiscal; aspectos todos que redundan en evitar actos que desborden las facultades que legalmente se le ha conferido a las autoridades judiciales para el caso la Fiscalía General de la Nación; y se establece que justamente dichos aspectos no fueron desestimados, ni anunciados en el libelo que depreca al control.*

(...)

*La Sala insiste en que para suspender el poder dispositivo, se exige una hipótesis de probabilidad sobre la existencia de un vínculo con alguna causal, que obedece a una conjetura posible, a partir de informaciones, pesquisas, todas producto de una investigación, siendo ello el origen de las premisas mayor y menor que permiten arribar a una conclusión.*

*El juicio de verosimilitud sobre el nexo con alguna causal para afectar el dominio, se concreta en el examen de los elementos recaudados para determinar la viabilidad de imponer limitaciones, bajo el entendido que las cautelas limitan el derecho a la propiedad de manera transitoria y su fin inmediato es garantizar la materialización de las decisiones judiciales; pero además de considerarse razonable, necesario y proporcional (sic) se ordena el embargo y secuestro, toma de posesión de bienes, haberes, negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica”<sup>40</sup>.*

De otro lado, observa el Despacho en el certificado de Libertad y Tradición (visto a folios 3 a 8 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado), que en la anotación No. 13 del 25 de abril de 2017 se registró la escritura pública No. 364 del 20 de abril de ese mismo año, por la cual se canceló por voluntad de las partes la figura del patrimonio de familia.

Así las cosas, el Despacho considera que sí hubo una ponderación entre los fines de las medidas cautelares previstos por el art. 87 la Ley 1708/2014 frente al derecho a la propiedad, siendo suficiente salvo mejor criterio, y atendiendo a las circunstancias específicas de este caso en particular, que basta para asegurar la permanencia del bien inmueble a futuro ante una eventual sentencia de extinción de dominio, la medida cautelar de Suspensión del Poder Dispositivo.

Frente a ello ha señalado la Sala de Extinción de Dominio:

*“Y, como en el proceso de extinción del derecho de dominio, se parte del señalamiento de ilicitud respecto del origen o destino de los bienes objeto de investigación, surge imperioso prevenir que aquéllos sean ocultados o sometidos a transacciones orientadas a eludir la acción de la justicia”<sup>41</sup>.*

Medida cautelar que se muestra como ponderada en razón a las circunstancias en que está involucrado el inmueble de marras, advirtiéndole a la respetada defensa que el mantenimiento de la suspensión del poder dispositivo no implica *per se* una declaratoria de responsabilidad en contra de los intereses de su representada, tal como lo tiene decantado la Honorable Corte Constitucional:

*“(…) [L]as cautelas jamás implican una sentencia condenatoria, pues el juicio no ha concluido. Es más, no entrañan una determinación de la responsabilidad o de la ilegitimidad del título que exige el derecho de dominio sobre un bien”<sup>42</sup>.*

<sup>40</sup> Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio, Auto de segunda instancia Rad. No. 540013120001201900025 01, del 17 de junio de 2020, M.P. WILLIAM SALAMANCA DAZA.

<sup>41</sup> Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio, Auto de segunda instancia Rad. No. 110010704014201100052 01, del 03 de octubre de 2013, M.P. MARÍA IDALI MOLINA GUERRERO.

<sup>42</sup> Corte Constitucional, sentencia C-357 del 6 de agosto de 2019, M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

De este modo, conforme a lo argumentado en precedencia, para el Despacho es claro que procede únicamente el levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro en atención a lo establecido en la causal 1ª del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, la suspensión del poder dispositivo se ajusta a los parámetros establecidos en los artículos 87 y 88 de la ley 1708 de 2014, modificados por los artículos 19 y 20 de la Ley 1849 de 2017, por lo que se mantendrá incólume.

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECRETAR LA LEGALIDAD DE LA IMPOSICION DE LA MEDIDA CAUTELAR SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO** impuesta por la Fiscalía 30 adscrita la Dirección Nacional de la Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución del 5 de marzo de 2019, sobre el bien inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria **No. 410-23993**, ubicado en Carrera 19 A No 15-07 Saravena<sup>43</sup>, Arauca, de propiedad de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**.

**SEGUNDO: DECRETAR LA ILEGALIDAD DE LA IMPOSICION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE EMBARGO Y SECUESTRO** impuestas por la Fiscalía 30 adscrita la Dirección Nacional de la Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución del 5 de marzo de 2019, sobre el bien inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria **No. 410-23993**, ubicado en Carrera 19 A No 15-07 Saravena<sup>44</sup>, Arauca, de propiedad de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**.

**TERCERO: ORDENAR** a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CÚCUTA**, la cancelación del **EMBARGO** y **SECUESTRO** de las anotaciones No. 014 del 12 de marzo de 2019, radicación **2019-1417**, en el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-23993**; bien de propiedad de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, ordenadas por la Fiscal 30 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

**CUARTO: NOTIFICAR** a la **SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S**, de la determinación aquí adoptada, informándole específicamente el levantamiento de las medidas cautelares de **EMBARGO** y **SECUESTRO** decretada el 5 de marzo de 2019 por la Fiscalía 30 adscrita a la Dirección de Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio Extinción, respecto del bien inmueble identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria **No. 410-23993**, ubicado en Carrera 19 A No 15-07 Saravena<sup>45</sup>, Arauca, de propiedad de la señora **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

<sup>43</sup> Folio 3 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

<sup>44</sup> Folio 3 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

<sup>45</sup> Folio 3 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

**QUINTO:** Contra la presente decisión proceden los **RECURSOS ORDINARIOS DE REPOSICIÓN<sup>46</sup> Y APELACIÓN<sup>47</sup>** ante la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 113 de la ley 1708 de 2014.

**SEXTO:** Ejecutoriada la presente decisión, téngase el Cuaderno de Control de Legalidad del juzgado de radicación **54001-31-20-001-2019-00180-01**, como parte del expediente que cursa en etapa de juicio en este mismo despacho.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
JUAN CARLOS CAMPO FERNÁNDEZ  
Juez

<sup>46</sup> Según criterio de la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, procede el RECURSO DE REPOSICIÓN contra la decisión que resuelve el control de legalidad a las medidas cautelares, radicado 680013107002201600023-01 (E.D. 202) aprobado mediante Acta No. 066 de agosto 1 de 2017, con ponencia del Dr. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO y salvamento de voto de la Dra. MARÍA IDALÍ MOLINA GUERRERO.

<sup>47</sup> Aparte final del inciso 3º del Artículo 113 de la Ley 1708 de 2014 “Las decisiones que tome el Juez en desarrollo del presente artículo. serán susceptibles del recurso de Apelación”, concordante con el numeral 4º del artículo 65 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 17 de la Ley 1849 de 2017: “Las decisiones judiciales que denieguen cualquiera de los controles de legalidad establecidos en esta Ley. en el efecto devolutivo”.