



República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Penal del Circuito Especializado
Extinción de Dominio de Cúcuta - Norte de Santander

San José de Cúcuta, diciembre trece (13) de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO: Auto mediante el cual **SE RESUELVE CONTROL DE LEGALIDAD A LAS MEDIDAS CAUTELARES** del 14 de diciembre de 2018 (artículos 111, 112 y 113 Ley 1708 de 2014).

RADICACIÓN: 54001-31-20-001-2019-00021-01

RADICACIÓN FGN: 110016099068201800298 E.D. Fiscalía 39 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

AFECTADOS: NOHEMÍ CUEVAS MARTÍNEZ C.C. No. 60.310.123, MILENA GARCÍA DE PARRA C.C. No. 37.808.651, ORGANIZACIÓN RV S.A.S. NIT 900691529-2, ALBERTO GÓMEZ C.C. No. 2.022.445 (q.e.p.d.), VICENTE ARIAS ORTEGA, LUCILA ANTOLINEZ REMOLINA C.C. No. 63.304.394, CIRO ALFONSO RUEDA C.C. No. 2.057.062, RAFAEL ANDRÉS RUEDA MONSALVE C.C. No. 1.098.746.449, DORIS VARGAS VELASCO C.C. No. 32.676.570, WILMER HOME URIBE, LUIS ALBERTO GUALDRÓN AROCHA y CESAR HERNÁNDEZ PLATA.

BIENES OBJETOS DE EXT: INMUEBLES identificados con Folios de Matriculas No. 300-348545, 300-339490, 300-69903, 300-187521, 314-17959 ubicados en los municipios de Bucaramanga Piedecuesta, departamento Santander. ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO Identificado con Matrícula Mercantil No. 05-201977-01.

ACCIÓN: EXTINCIÓN DE DOMINIO.

En atención al memorial rubricado por la Dra. **ANGELA MARÍA MORENO MORENO**, identificada con la C.C. No. 37.725.493 de Bucaramanga, y portadora de la T.P. No. 184.261 del C.S. de la J., mediante el cual deprecia **CONTROL DE LEGALIDAD**¹ a las medidas cautelares decretadas el 14 de diciembre de 2014² por la Fiscalía 39 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, respecto, entre otros, del bien inmueble identificado con folio de matrícula No. **300-348545**, ubicado en la Carrera 14 No. 30-14 Apto 302 Barrio García Rovira, en la ciudad de Bucaramanga, Departamento de Santander, conforme al contenido de los artículos 111³, 112⁴ y 113⁵ de la Ley 1708 de 2014.

¹ Ver folios 2 al 28 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

² Ver folios 1 al 17 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

³ C.E.D. - Artículo 111. *Control de Legalidad a las Medidas Cautelares. Las medidas cautelares proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado no serán susceptibles de los recursos de reposición ni apelación. Sin embargo, previa solicitud motivada del afectado, del Ministerio Público o del Ministerio de Justicia y del Derecho, estas decisiones podrán ser sometidas a un control de legalidad posterior ante los jueces de extinción de dominio competentes.*

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

⁴ C.E.D. - 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 concorra 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.*

⁵ C.E.D. - 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 a alguna de las circunstancias relacionadas en el artículo anterior. La presentación de la solicitud y su trámite no suspenden el cumplimiento de la providencia ni el curso de la actuación procesal.*

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

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



1. RESOLUCIÓN OBJETO DE CONTROL Y SITUACIÓN FÁCTICA

1.1. Mediante resolución del 14 de diciembre de 2014⁶, y con fundamento 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, la Fiscalía 39 Especializada de Extinción de Dominio profirió Resolución de Medida Cautelar de suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de bienes, haberes, y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica de algunos bienes inmueble, **No. 300-348545**, ubicado en la Carrera 14 No. 30-14 Apto 302, Barrio García Rovira, en la ciudad de Bucaramanga, Departamento de Santander, al considerar que se encuentra inmerso dentro de la causal 5ª del Art. 16 del Código de Extinción de Dominio⁷.

1.2. Los hechos que dieron origen al presente proceso de extinción de dominio la Fiscalía los enuncia de la siguiente manera:

“Las presentes diligencias tienen su origen en el informe No. S-2018-081698/SUBIN GRUIJ del 29 de agosto de 2018, suscrito por los Intendentes Javier Bermúdez Figueroa y Gerson Javier Sierra Rueda, Investigadores de la SIJIN- MEBUC, solicitando se dé inicio al trámite de extinción de dominio sobre algunos bienes inmuebles y razones sociales que se encuentran ubicados en el área metropolitana de Bucaramanga, los cuales han sido destinados para la ejecución de actividades ilícitas relacionadas con el almacenamiento y comercialización de autopartes hurtadas.

De acuerdo al mencionado informe, el pasado 24 y 25 de noviembre de 2016, la Seccional de Investigación Criminal e Interpol de la Metropolitana de Bucaramanga en coordinación con la Fiscalía General de la Nación - Fiscalía 8 Estructura y Apoyo (EDA), Alcaldía Municipal de Bucaramanga y Personería Municipal participaron en la afectación al mítico sitio denominado “El Tierrero”, el cual durante más de cuarenta (40) años fue utilizado por la cadena criminal (receptadores), del hurto de autopartes y accesorios de vehículos y motocicletas en el área metropolitana de Bucaramanga, realizándose por primera vez una intervención integral Policía- Alcaldía - Fiscalía - Personería y logrando la recuperación del espacio público por parte de la administración Municipal al realizar la demolición de las treinta y seis (36) casetas que conformaban este sitio.

Posterior a la intervención policivo administrativa que tuvo lugar en este sitio y que generó la recuperación del espacio público, los delincuentes que se encontraban asentados en este lugar tuvieron que utilizar sus lugares de residencia para almacenar los elementos, sin que cesara la actividad delictiva.

Mediante Resolución No. 0538 de fecha 10 de septiembre de 2018, suscrita por la Directora Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, fueron asignadas las presentes diligencias a la Fiscalía 39 Delegada E.D., bajo el número de radicado 110016099068201800298.

El día 31 de octubre de 2018 el despacho avoca las diligencias y decreta abierta la fase inicial, y con el fin de complementar la información se emiten órdenes a policía judicial.”⁸.

Con relación al inmueble objeto del presente control de legalidad, señala la Fiscalía los siguientes hallazgos durante la intervención policial los días 24 y 25 de noviembre de 2016:

“• 5 celulares. • 18 tapas de gasolina. • 22 tapas de tanque. • 23 espejos de vehículo. • 22 accesorios laterales espejos. • 07 bases de espejo vehículo. • 08 cocuyos direccionales. • 03 soportes espejos retrovisores. • 14 lunas espejos retrovisores. • 02 soportes espejos. • 03 tapas espejos. • 100 accesorios plásticos para espejos retrovisores”⁹.

Durante el mismo, se produjo la captura de los señores **IVAN DÍAZ CUEVAS** e **IVAN DÍAZ FLOREZ**. Es de anotar que, según el instructor, el Sr. **DÍAZ CUEVAS**, alias

⁶ Ver folios 1 al 61 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁷ CED. – “Artículo 16. Causales. Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias:
5. Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas”.

⁸ Ver Folios 1 y 2 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁹ Ver folio 8 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.



Mamut cabecilla de la estructura delincencial, es hijo de la señora **NOHEMI CUEVAS MARTÍNEZ**, propietaria del inmueble encartado.

1.3. Como sustento de la afectación cautelar del inmueble del cual se deprecia el presente control de legalidad, la Fiscalía, en atención a lo dispuesto en el artículo 87 del Código de Extinción de Dominio¹⁰, acudió a los criterios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

El persecutor, soporta su determinación en el test de Razonabilidad, para lo cual inicia su análisis con la figura de Suspensión del Poder Dispositivo:

“De conformidad con lo anteriormente expuesto, considera esta fiscalía que la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo adoptada sobre los bienes que serán objeto de la demanda de extinción de dominio, es consecuencia obligada al constatarse dentro del proceso que concurre la causal 5a del artículo 16 ibídem.

Es por eso que el párrafo primero ídem señala como un deber de inmediato cumplimiento, la inscripción de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo ante la oficina de registro que corresponda y la privilegia sobre las demás medidas de la misma naturaleza que se pudieron haber adoptado en proceso diferente.

Es por ello que esta Fiscalía decretará la medida de suspensión del poder dispositivo sobre los bienes enunciados en el acápite III de la presente resolución, de conformidad con las motivaciones del orden fáctico, jurídico y valoración probatoria”¹¹.

Luego, en torno a las medidas de Embargo y Secuestro acotó:

“El artículo 112 de la Ley 1708/14, advierte que de considerar la posibilidad de decretar como adicional las medidas de embargo y secuestro sobre bienes investigados, se ha de examinar la razonabilidad, la necesidad y la proporcionalidad de la misma, para 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.

Motivos más que razonables y fundados, pues esta medida cautelar provisional va unida al trámite de extinción de dominio y garantiza en últimas el fin del Estado, que para el presente caso, es que estos bienes cesen su uso o destinación ilícita”¹².

Finalmente, y con relación al test de Razonabilidad examinando los criterios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, el ente investigador enfatizó:

Adecuación: Las medidas cautelares de EMBARGO, son las adecuadas para la consecución del fin propuesto. En efecto, con estas medidas se busca evitar que los bienes sean transferidos, negociados, gravados u ocultados, pues estos han sido utilizados para la ejecución de actividades ilícitas relacionadas con el almacenamiento y comercialización de autopartes hurtadas, por lo que esta medida resulta adecuada como mecanismo para evitar y cesar el uso o destinación ilícita.

De otra parte, la medida cautelar de embargo es razonable para el cumplimiento de los fines de la investigación; existe una razón justa y suficiente que explica válidamente su inclusión y se ha de mantener provisionalmente solo hasta cuando subsista la razonabilidad de su aplicación (...)

De la misma manera es proporcional la medida de embargo porque a juicio de esta Fiscalía resulta la vía más adecuada para evitar que sean enajenados, transferidos o constituyan sobre los mismos, medidas de embargo de derechos reales principales y accesorios, entre ellos, el usufructo, el uso, servidumbre, etc; derechos que pueden ser reclamados por terceras personas toda vez que los mismos son susceptibles de valoración económica.

¹⁰ CED. - 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”.*

¹¹ Ver folio 10 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

¹² Ver folios 10 y 11 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.



Ahora bien, en relación con la medida de SECUESTRO, considera esta delegada absolutamente razonable y proporcional la referida medida para todos los bienes, para que no puedan sufrir deterioro o destrucción, así mismo para evitar que sigan siendo utilizados ilícitamente, por tanto es necesario trasladar la administración a la Entidad competente creada por el Estado.

Igualmente, la medida cautelar de secuestro es razonable y adecuada por existir una razón lícita para su ejecución por cuanto de no hacerse se estaría permitiendo que potenciales terceras personas tomen posesión y se usufructúen de los rendimientos y/o utilidades que estos generen; asimismo, se evitaría que los mismos puedan sufrir deterioro o puedan ser destruidos; es decir, con esta se conserva su mismidad.

Al igual que resulta necesaria la medida cautelar de SECUESTRO porque no existe un medio menos lesivo para obtener el mismo resultado de evitar que esos bienes sean ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, o destrucción, además que el fin es cesar su uso o destinación ilícita.

Proporcionalidad en sentido estricto: *analizados los efectos que podrían producir estas medidas, se observa que el único derecho que entraría en contraposición con el fin constitucionalmente legítimo de la Fiscalía es el derecho de la propiedad de los titulares de los bienes.*

Sin embargo, en un Estado Social y Democrático de Derecho como el Colombiano tal como lo establece el preámbulo de la Constitución, los derechos fundamentales constitucionales no son absolutos, y en el presente caso, en cuanto al derecho a la propiedad las personas que fungen como propietarios de dichos predios, quebrantaron el cumplimiento de la función social y ecológica de que trata el artículo 58 de nuestra Constitución Política, pues se observa que del acopio probatorio recaudado surgen elementos de juicio que permiten al Estado desvirtuar en grado de probabilidad ese derecho a la propiedad sobre esos bienes, con las diferentes actividades de policía judicial efectuadas se tiene que los bienes en mención han sido utilizados en el ejercicio de actividades ilícitas como es el almacenamiento y comercialización de autopartes hurtadas.

En ese entendido, la medida aquí decretada se muestra como proporcional, si tenemos en cuenta que el interés particular debe ceder ante el interés general y con fundamento en los actos de investigación se infiere, que los bienes inmuebles han sido destinados para el ejercicio de actividades ilícitas, más en tratándose de salvaguardar derechos generales como son la seguridad pública y el orden económico y social.

Adicionalmente a las medidas de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro, el artículo 88 de la Ley 1708 de 2017 modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017, establece la TOMA DE POSESIÓN DE BIENES, HABERES, Y NEGOCIOS DE SOCIEDADES, ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO O UNIDADES DE EXPLOTACIÓN ECONÓMICA. En este caso en particular se impondrá esta medida a los establecimientos de comercio descritos e identificados en el cuerpo de esta decisión.

Es claro entonces que el derecho a la propiedad de los afectados debe ceder al fin constitucionalmente legítimo de la Fiscalía General de la Nación, de la Administración de Justicia pues prevalece esa necesidad del Estado de no reconocerle ese derecho a la propiedad en sentido estricto, por eso procede la extinción de dominio.

Por lo que se concluye que analizadas las medidas supera el test de proporcionalidad en sentido estricto.”¹³.

En ese orden de ideas, para el bien raíz identificado con folio de matrícula inmobiliaria **No. 300-348545**, ubicado en la Carrera 14 No. 30-14, Apto 302, Barrio García Rovira, de Bucaramanga, Departamento de Santander, afirma la Fiscalía que a partir del material probatorio recogido existen motivos suficientes que la llevaron a imponer las medidas cautelares que no comparte la respetada defensa.

2. DE LA SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD

2.1. Con el objetivo de garantizar los derechos que le asiste a la parte afectada, en especial el consagrado en el numeral 1 del artículo 13 del CED¹⁴, atiende el Despacho la petición elevada por la Dra. **ANGELA MARÍA MORENO MORENO**, en representación de la señora **NOHEMI CUEVAS MARTÍNEZ**, propietaria del inmueble encartado, solicitando **CONTROL DE LEGALIDAD** a las medidas cautelares decretadas el 14 de diciembre de 2018.

¹³ Ver folios 10 al 13 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

¹⁴ CED. Artículo 13. Derechos del afectado. Además de todas las garantías expresamente previstas en esta ley, el afectado tendrá también los siguientes derechos:

1. Tener acceso al proceso, directamente o a través de la asistencia y representación de un abogado, desde la comunicación de la resolución de fijación provisional de la pretensión o desde la materialización de las medidas cautelares, únicamente en lo relacionado con ellas.



La defensa inicia señalando la forma en que su representada adquirió el inmueble, señalando que el cónyuge y el hijo de su representada fueron capturados por orden judicial el 5 de junio de 2018, y que al momento de la captura se encontraron varios objetos al interior del inmueble de los cuales su patrocinada no tenía conocimiento.

Luego hace la siguiente petición:

“Como petición principal, en punto al control de legalidad posterior, solicitamos disponer el levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro decretada sobre el bien inmueble identificado de matrícula inmobiliaria: 300-348545, inscritos en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga a nombre de la señora NOHEMÍ CUEVAS MARTÍNEZ.

De manera subsidiaria, y en caso de que la anterior pretensión no llegase a prosperar, solicitamos disponer el levantamiento de la medida de secuestro. Para tal efecto, y en caso de que el Despacho lo considere necesario, solicitamos fijar el monto de la caución que haya lugar.

Por otra parte, mi representada en calidad de afectada en la acción de extinción de dominio de la referencia, respecto del bien inmueble del cual es propietaria, y en pro de la defensa de sus derechos fundamentales y los de su núcleo familiar, solicito; revertir la medida cautelar emitida la por la fiscal de conocimiento el día 14 de diciembre del 2018 y mediante la cual ordena "LA SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO Y SECUESTRO" de los bienes descritos en dicha. ”¹⁵.

Solicita se de aplicación a lo establecido en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, al considerar “que no se cumplen los fines de las medidas cautelares señaladas en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, acorde a lo establecido en el numeral 2 del artículo 112 Ibidem ”¹⁶.

2.2. De otro lado, expone como sigue:

“Ahora bien, esa afectación, si bien persigue un fin legítimo, no puede prolongarse indefinidamente en el tiempo, si finalmente con la misma (i) no se logra dar cumplimiento a lo pretendido, o (ii) se torna innecesaria al hacer un juicio de proporcionalidad respecto de lo pretendido.

(...)

Así las cosas, la ley, la jurisprudencia y la doctrina, han señalado que existen diversos condicionamientos que, de no mantenerse, habilitan al operador judicial a: (i) disponer el levamiento de la medida impuesta; o (ii) variar la medida inicialmente impuesta, por una menos lesiva y que garantice el fin perseguido ”¹⁷.

Más adelante agrega:

“Sin embargo en el presente caso la FISCALÍA ESPECIALIZADA pretende proteger dicho bien de "la venta, hipoteca, deterioro, entre otros", por la situación en que se encuentra la propietaria y su núcleo familiar es pertinente recalcar que es una familia de escasos recursos económicos que debido a la pandemia y antes de ella ha pasado por dificultades para solventar sus necesidades básicas como quedo expuesto en los HECHOS, de igual forma se recalca que a parte de la pésima situación económica que atraviesa la propietaria, también padece de diversas enfermedades que afectan considerablemente su estado de salud, ya que debe tenerse en cuenta que se encuentra en el rango de edad del adulto mayor o tercera edad y esto le otorga la calidad de sujeto especial de protección Constitucional, convive en dicha vivienda con sus dos nietos, I.D. DÍAZ GONZÁLEZ de 2 meses de edad y A.S. DÍAZ GONZÁLEZ de 8 años, los cuales son niños menores de 10 años y la mamá de los niños, quien también se encuentra desempleada y subsisten de la informalidad, lo que coloquialmente se conoce como el "rebusque" ”¹⁸.

Para luego argumentar la especial protección reforzada de que gozaría su cliente e invocando los derechos del menor, considerando desproporcionadas e innecesarias las medias precautelativas:

“Es de tener en cuenta que el tiempo que transcurre en un proceso judicial puede extenderse considerablemente, situación que se tornaría gravosa y lesiva para dicha dicho núcleo familiar, desencadenando posiblemente en un perjuicio irremediable para ellos, por lo tanto se acude a este método para solicitar dicha protección, como quiera que ya se interpuso una acción de tutela, la cual no contó con

¹⁵ Ver reverso del folio 3 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

¹⁶ Ver folio 4 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

¹⁷ Ver folio 4 y su reverso del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

¹⁸ Ver reverso del folio 5 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.



vocación de prosperidad, lo que se pretende con este escrito no es colocar trabas innecesarias a la administración de justicia o dilatar actuaciones o etapas procesales, por el contrario, esta acción obedece a la necesidad de que se protejan los derechos fundamentales mis representados, quienes, reitero cuentan con la calidad de sujetos especiales de protección y la protección del interés superior de los niños, niñas y adolescentes.”¹⁹.

Señala que la Fiscalía aún no ha demostrado que al interior del inmueble que defiende se haya cometido algún tipo de delito, aduciendo lo siguiente:

*“De igual forma la medida es innecesaria debido a que la fiscalía busca detener o impedir que se sigan realizando actividades ilícitas o el almacenamiento de las mismas, como se expresó párrafos atrás la FISCALÍA ESPECIALIZADA, no ha demostrado en juicio que en dicho inmueble se haya realizado una actividad ilícita o que la misma se haya sostenido en el tiempo, tampoco ha logrado demostrar que la afectada tuviese conocimiento de la PRESUNTA comisión de conductas típicas por parte de su hijo y su cónyuge, reitero, en Colombia se presume la inocencia y la buena fe de las personas, esto quiere decir que en cualquier proceso penal debe respetarse estrictamente dichas presunciones hasta que se demuestre lo contrario, es la fiscalía como representante del Estado quien ejerce el *lus Puniendi*, lo que le asigna la carga de probar las acusaciones que realiza ante el juez. El inmueble de la afectada corresponde o está destinado al de una vivienda familiar, alcanzar los fines de la familia y convivencia con quienes residen allí, brindarle un techo a los niños que residen allí y así puedan desarrollarse plenamente, en ningún momento se ha destinado para actividades ilícitas.”²⁰.*

Finalmente remata con las siguientes afirmaciones:

“Si bien, se incautaron algunos accesorios de vehículos, motocicletas y automóviles en la inspección y acta de secuestro realizada el día 29 de enero del 2019, en el bien inmueble ubicado en la carrera 14 #30-14 de la ciudad de Bucaramanga adquirido lícitamente mediante escritura pública número 1428 del 2 de agosto del 2016, ejecutada por activos de la SIJIN (...)

Para el caso en concreto y a la fecha después de 3 años de interpuesta la denuncia por la fiscalía ante El Juzgado Penal Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, la Fiscalía no ha probado vínculo alguno de la señora NOHEMÍ CUEVAS con la presunta comisión de delitos como el Hurto o Receptación, por ende tampoco se le puede imputar una participación en la presunta comisión de dichas conductas. La FISCALÍA ESPECIALIZADA en el trámite administrativo que decreta la medida cautelar hace referencia a que “los propietarios o arrendadores se muestran permisivos con la comisión de dichas conductas” sin embargo aún no se ha probado que sea así, ni siquiera que dichos productos o accesorios provengan de actividades criminales o estructuras delincuenciales, es pertinente resaltar que los imputados quienes son el cónyuge e hijo de la propietaria del inmueble, quienes contaban con dos establecimientos de comercio legalmente constituidos, por lo tanto ejercían la actividad comercial con el objeto de venta de diversos accesorios para vehículos y los cuales detuvieron sus operaciones comerciales en el año 2016, de esta forma el material incautado por las autoridades en el cuarto de almacenamiento de bienes muebles, objetos y cosas, eran ítems recaudados de dichos establecimientos cuando se realizó el desalojo de los mismos, terminando así en la vivienda”²¹.

3. DE LOS ARGUMENTOS DE LOS SUJETOS PROCESALES.

El día 19 de octubre de 2021²², este Despacho a través de auto de sustanciación admitió las solicitudes de Control de Legalidad a Medidas Cautelares presentado por la Dra. **ANGELA MARÍA MORENO MORENO**, ordenando correr traslado común de conformidad con lo preceptuado en los artículos 33 y 113 de la Ley 1708 de 2014, dejando el expediente a disposición de los de los sujetos procesales e intervinientes, teniéndose los siguientes argumentos:

3.1. La Fiscalía 39 Delegada Especializada del Derecho de Extinción de Dominio, mediante memorial fechado a los 22 días del mes de octubre solicitó denegar la solicitud de control de legalidad presentada y en su defecto declarar la legalidad formal y material de las medidas cautelares que fueron ordenadas por ella en los siguientes términos:

¹⁹ Ver folio 6 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

²⁰ Ver folio 6 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

²¹ Ver folio 7 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

²² Ver folio 30 del Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.



“Cabe decir que la Fiscalía efectuó una investigación en fase inicial que le permitió recaudar elementos materiales probatorios para presentar la demanda de extinción de dominio dentro del radicado 1100160990682001800298 de acuerdo con lo consagrado en el artículo 132 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 38 de la Ley 1849 de 2017, y decretar medidas cautelares de conformidad con los artículos 87 y 88 Ibidem, modificados por los artículos 19 y 20 de la Ley 1849 de 2017.

La doctora Moreno Moreno, señala que, la medida es desproporcionada e innecesaria, argumentos que no comparte este despacho, por cuanto la fiscalía sustentó y motivó la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas cautelares que se impusieron mediante la resolución de fecha 14 de diciembre de 2018 demostrando el vínculo del bien con la causal invocada, además esta delegada considera que la medida de secuestro decretada sobre el inmueble con folio de matrícula No. 300-348545, es absolutamente razonable y proporcional para que el bien no pueda sufrir deterioro o destrucción, y pueda conservar su mismidad, además necesaria para evitar y cesar el uso y destinación ilícita, teniendo en cuenta que la propietario no tuvo el deber objetivo de cuidado de la propiedad, al no dar cumplimiento a la función social y ecológica de que trata nuestra Constitución Política en su artículo 58.

(...)

Por lo anterior, solicito de manera respetuosa al señor Juez denegar la solicitud de control de legalidad presentada por la doctora Angela María Moreno Moreno, y en su defecto, declarar la legalidad formal y material de las medidas cautelares que fueron ordenadas mediante resolución de fecha 14 de diciembre de 2018, y del procedimiento efectuado.”²³.

Los demás sujetos procesales e intervinientes especiales no recorrieron traslado.

4. DE LA COMPETENCIA

Con fundamento numeral 2º del artículo 39²⁴, inciso 2º del artículo 87²⁵ y el artículo 111 de la Ley 1708 de 2014²⁶, norma última modificada por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017²⁷, y por encontrarse los bienes inmuebles ubicados en la calle 10 No. 2 – 22/24, locales 3 y 4, en la ciudad de Cúcuta, Departamento de Norte de Santander, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, es competente para resolver.

5. CONSIDERACIONES

5.1. NATURALEZA DEL CONTROL DE LEGALIDAD:

Ha dicho la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, que es deber del juez en esta instancia velar por la legalidad de dichas cautelares:

²³ Ver folio 57 Cuaderno de Control de Legalidad a las Medidas Cautelares del Juzgado.

²⁴ 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 del texto original).

²⁵ CED. - Artículo 87. “**Fines de las Medidas Cautelares.**

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”.

²⁶ C.E.D. - Artículo 111. Control de Legalidad a las Medidas Cautelares. *Las medidas cautelares proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado no serán susceptibles de los recursos de reposición ni apelación. Sin embargo, previa solicitud motivada del afectado, del Ministerio Público o del Ministerio de Justicia y del Derecho, estas decisiones podrán ser sometidas a un control de legalidad posterior ante los jueces de extinción de dominio competentes.*

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

²⁷ 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”.



"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 concurren las siguientes circunstancias, descritas en el canon 112 ejusdem (...)"²⁸.

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"²⁹.

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 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 deprecia al control.

Proclama el Censor que la medida cautelar no cumple con los fines establecidos, y que en el caso sub examine no concurren los requisitos del principio de proporcionalidad para imponer el embargo y secuestro.

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"³⁰.

Máxime si se tiene en cuenta que las medidas cautelares son de carácter excepcional en la fase inicial según lo dispuesto en el artículo 89 *in fine*³¹, obligando al ente persecutor argumentar de tal manera que justifique a la luz de la Constitución

²⁸ 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.

²⁹ 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.

³⁰ 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.

³¹ 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).*



y la Ley el porqué de la limitación del derecho de propiedad, motivando además la urgencia de la medida, 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).

En vista del anterior pronunciamiento, 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”*³².

Por lo que la presente decisión se limitará en lo concerniente al control de legalidad Formal y Material de las medidas cautelares adoptadas por la Fiscalía 39 Especializada de Extinción de Dominio, sobre el inmueble afectado que reclama la respetada defensa dentro de la presente Acción extintiva, 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 de derechos 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.

5.2. EL CASO CONCRETO:

Toca establecer si las medidas cautelares tomadas por el ente investigador sobre el inmueble identificado con folio de matrícula **No. 300-348545**, ubicado en la Carrera 14 No. 30-14 Apto 302 Barrio García Rovira, en la ciudad de Bucaramanga, Departamento de Santander, responden a los parámetros legales establecidos en los artículos 87 y 88 del CED, considerando la solicitud de controlarlas desde su dimensión formal y material, peticionada por la defensa de la parte afectada.

5.2.1. DE LAS MEDIDAS CAUTELARES.

5.2.1.1. Es oportuno resaltar que para la imposición de las medidas cautelares de que trata el artículo 88 del CED³³, es suficiente que exista prueba que lleve, en este caso, al instructor al grado de conocimiento de probabilidad, es decir, que sea probable que el bien o los bienes objeto de extinción de dominio estén en relación directa o indirecta con la causal invocada:

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

Sobre el particular, recientemente afirmó la Sala de Extinción de Dominio:

“Por su parte, el artículo 88 de dicho compendio normativo prevé que es función obligatoria del instructor suspender el poder dispositivo cuando cuente con las piezas suasorias suficientes para fundamentar el probable vínculo entre el patrimonio de los involucrados y alguna de las causales que describe el precepto 16 del mismo estatuto; mientras que, podrá acudir excepcionalmente al embargo, secuestro o toma de posesión de haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica, tras asumir la carga argumentativa de motivar su razonabilidad, proporcionalidad y necesidad.

³² Ley 1708 de 2014.- *“Artículo 39. 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”.*

³³ Código de Extinción de Dominio.



(...) si el solicitante sustentara la petición -ilegalidad- en la circunstancia descrita en el numeral primero del artículo 112 del Código rector, correspondería al juez apreciar las pruebas aportadas por el ente acusador con el único objetivo de establecer si estas alcanzan índices de acierto, esto es, si hacen que las afirmaciones de cargo sean más o menos factibles -probabilidad-³⁴. (Resalta el Despacho).

Y sobre la naturaleza y fines del control de legalidad, esa misma colegiatura con agudeza enfatizó:

“5.2. El control de legalidad se concreta en la revisión judicial posterior, de carácter facultativo -a petición del interesado- que, como lo previó el legislador, tiene por propósito revestir de garantías procesales al sujeto pasivo de la acción y equilibrar los instrumentos de defensa respecto de las atribuciones entregadas al acusador en la fase inicial.

(...)

En materia de extinción de dominio se contempla la potestad de las partes de someter a tal examen las medidas cautelares, en vista de que su “decreto y ejecución [...] debe conciliarse con el postulado superior relativo al respeto de los derechos fundamentales de las personas”, específicamente, el de propiedad privada consagrado en el artículo 58 de la Carta Política.

Así, es de la agencia fiscal exponer en la resolución respectiva las premisas que sirvan de base a su veredicto, en pos de asegurar que, en tanto resultado del ejercicio jurisdiccional, sus órdenes no son arbitrarias o parciales -art. 55 Ley 270 de 1996-, sino que están orientadas a preservar los bienes con el menor impacto posible sobre las prerrogativas de los propietarios.

De prescindir de ello, pueden los afectados, los representantes de la Procuraduría o el Ministerio de Justicia y del Derecho objetarla, cuando -demostrado objetivamente concorra alguna de las circunstancias taxativamente descritas en el canon 112 de la Ley 1708 de 2014 (...)-³⁵.

Por lo que corresponde establecer: (i) la existencia o no de elementos mínimos de juicio suficientes que permitan inferir razonablemente la necesidad de adoptar las cautelas, en razón al probable vínculo del inmueble con la causal prevista en el numeral 5ª del artículo 16 del CED; (ii) la carencia de motivación de quien las adoptó y/o (iii) la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas para el cumplimiento de sus fines.

En este caso en particular, para determinar la existencia o no de elementos mínimos de juicio suficientes, se tiene que el ente investigador presentó como prueba el informe de iniciativa investigativa mediante oficio No. S-2018-081698/SUBIN GRUIJ del 29 de agosto de 2018, suscrito por los Intendentes Javier Bermúdez Figueroa y Gerson Javier Sierra Rueda, Investigadores de la SIJIN- MEBUC³⁶, para establecer *“han sido destinados para la ejecución de actividades ilícitas relacionadas con el almacenamiento y comercialización de autopartes hurtadas”³⁷.*

En el inmueble de marras se hizo el siguiente hallazgo:

“5 celulares. • 18 tapas de gasolina. • 22 tapas de tanque. • 23 espejos de vehículo. • 22 accesorios laterales espejos. • 07 bases de espejo vehículo. • 08 cocuyos direccionales. • 03 soportes espejos retrovisores. • 14 lunas espejos retrovisores. • 02 soportes espejos. • 03 tapas espejos. • 100 accesorios plásticos para espejos retrovisores”³⁸.

A partir de lo anterior, el persecutor enfatizó:

“De igual forma el elemento subjetivo, que es el incumplimiento de la función social de la propiedad por parte de los propietarios, ya que han sido permisivos en algunos de los casos e indiferentes en otros, pues tanto arrendatarios como miembros del núcleo familiar han desarrollado actividades ilícitas que vinculan de manera

³⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto segunda instancia control de legalidad de medidas cautelares del 14 de septiembre de 2020, Rad. No. 54001 3120001 2019 00062-01, M.P. ESPERANZA NAJAR MORENO.

³⁵ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto segunda instancia control de legalidad de medidas cautelares del 23 de septiembre de 2021, Rad. No. 11001 3120002 2019 00058-02, M.P. RAFAEL ENRIQUE LÓPEZ GÉLIZ.

³⁶ Ver folio 1 Cuaderno Medidas Cautelares de la FGN.

³⁷ Ver folio 1 Medida Cautelar FGN.

³⁸ Ver folio 8 Medida Cautelar FGN



directa los inmuebles y establecimientos de comercio inicialmente mencionados, concurriendo así en la causal 5 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017”³⁹.

Información soportada, entre otros, con los siguientes documentos:

1. “Informe de investigador de campo de fecha 21/02/2018, en respuesta a órdenes a policía judicial, que ponen en contexto el accionar delictivo de un grupo de personas dedicadas al hurto, receptación, venta y reventa de autopartes esenciales para el funcionamiento de vehículos y otros accesorios, así mismo para el cobro de dinero por la devolución de las mismas, documento que se obtuvo a través de la inspección judicial realizada al proceso penal con radicado 680016000159201602483, que adelanta la Fiscalía Tercera Especializada Delegada ante el Gaula de Bucaramanga. De igual manera, en dicha inspección judicial, se obtuvieron otras piezas procesales de interés para la presente demanda de Extinción de Dominio, que vinculan los inmuebles y razones sociales materia de investigación como son: orden de allanamiento y registro, informes de investigador de campo sobre resultados de interceptaciones telefónicas, diligencias de registro y allanamiento, declaraciones juradas de víctimas de esta estructura que permiten ver el actuar delictivo, actas de incautación de elementos, actas de derechos del capturado, formatos de arraigo, acta de audiencia”⁴⁰.
2. “Informe de Policía Judicial No. S-2018-110500, de fecha 21 de noviembre de 2018, dando respuesta a orden a policía judicial”⁴¹.

5.2.1.2. Los anteriores elementos de prueba le permitieron a la Fiscalía inferir razonablemente que el inmueble sobre el que recaen las medidas fue destinado para el almacenamiento y comercialización de mercancía de autopartes hurtados, siendo los propietarios de ese bien raíz permisivos con dicha conducta típica de Receptación.

Dicho inmueble haría parte del “mítico sitio denominado “El Tierrero”, el cual durante más de cuarenta (40) años fue utilizado por la cadena criminal (receptadores), del hurto de autopartes y accesorios de vehículos y motocicletas en el área metropolitana de Bucaramanga”⁴², siendo los documentos aportados por el persecutor prueba suficiente para imponer las precautelativas de que se duele la respetada defensa.

Prueba mínima o sumaria entendida por el Máximo Tribunal de la Justicia Ordinaria en los siguientes términos:

*“Prueba Sumaria es plena prueba, pero sin emplear en ella ciertas formalidades; es la que no es controvertida. La calidad de sumaria de una prueba se refiere al modo como ella se produce”*⁴³.

La Honorable Corte Constitucional sentenció sobre prueba mínima lo siguiente:

*“Una medida tan gravosa de los derechos constitucionales no puede proferirse con base en el capricho o el simple juicio de conveniencia del fiscal. Por el contrario, la Constitución exige que la medida se funde en motivos que justifiquen su necesidad en el caso concreto a partir de los hechos específicos de cada situación fáctica (...) deben obrar en el acervo probatorio dos indicios relativos a hechos objetivos que indiquen con una alta probabilidad, más allá de la simple sospecha o de la mera constatación de una plausible vinculación de la persona con los hechos investigados”*⁴⁴. (Resalto fuera del texto original).

Siguiendo esa misma línea jurisprudencial, la Sala de Extinción de Dominio ha expresado:

“Cuando el ente instructor cuente con piezas suasorias de las cuales infiera un probable vínculo entre el capital restringido y alguna de las causales que describe el precepto 16 del mismo estatuto, deberá ordenar la suspensión del poder dispositivo; en caso de considerar apropiado imponer embargo, secuestro, o toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación

³⁹ Ver folio 9 Cuaderno de Medida Cautelar FGN.

⁴⁰ Ver folio 5 Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁴¹ Ver folio 5 Cuaderno Original de la FGN No. 1.

⁴² Ver folio 1 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁴³ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 14 de mayo de 1936. la Corte Suprema, Sala de Negocios Generales, G. J.XLIII No. 1909, pág. 691.

⁴⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-805 del 01 de octubre de 2002, M.P. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.



económica, además del fundamento previamente expuesto, asume la carga argumentativa de sustentar la razonabilidad y necesidad de su imposición.

Lo anterior, con el propósito de revestir de garantías procesales al sujeto pasivo de la acción y equilibrar los instrumentos de defensa respecto de las atribuciones entregadas al ente instructor en la fase inicial⁴⁵.

Así las cosas, es claro que existen los medios de convicción suficiente que le soportan jurídicamente al auto interlocutorio que decidió cautelar el inmueble en estudio, que el ente investigador tuvo el suficiente grado de conocimiento para erigir su hipótesis de trabajo bajo la probabilidad de la presunta relación de causalidad entre el bien y la causal para limitar su dominio, situación que comparte el Despacho al tenor de lo dispuesto por la dogmática clásica ya que la *“probabilidad no tiene por contenido la simple verdad, como ocurre con la certeza, sino que presenta un objeto múltiple, pues tiene por objeto los motivos de mayor entidad y que confluyen a la afirmación, junto con otros motivos de menor importancia, que se apartan de la afirmación”⁴⁶.*

Por otro lado, asegura la defensa que la Fiscalía aún no demuestra que su cliente tenga relación directa con los hechos delictivos endilgado sobre el bien que representa.

Es pertinente aclarar que este no es un escenario para debatir probatoriamente las pesquisas hechas por el persecutor, pues atendiendo a la jurisprudencia del superior jerárquico de esta judicatura que tiene decantado de forma pacífica y reiterada lo siguiente:

“Por lo tanto, en el estado actual de las diligencias, una postulación tal no cumple con las exigencias del artículo 112-1 del código de extinción de dominio, porque nada se controvierte en punto de la carencia de elementos mínimos de juicio para imponer motivadamente las cautelas, porque insistase, lo que se pretende es que prematuramente se realice la ponderación probatoria; es que si la Fiscalía aseveró, fundada en los informes que infiere la contaminación del origen y que la fuente de la propiedad no es honesta, y se pretende el adelantamiento de un juicio de extinción de dominio, el grado de convicción al final ya no es de la existencia de elementos mínimos o mera probabilidad, sino de certeza. Pero ello, es inédito aún porque la fase de juicio apenas comienza”⁴⁷.

Posteriormente sentenció:

“En ese orden, la presente etapa del proceso no es, ciertamente, la oportunidad para someter a contradicción los elementos suasorios de cargo; tal ejercicio es propio del juicio donde se lleva a cabo la controversia entre los intereses contrapuestos que las partes en disputa -los perjudicados, el representante del Ministerio de Justicia y el acusador- representan”⁴⁸.

En efecto, como lo señala la doctrina patria refiriéndose a la imposición de medidas cautelares en fase de investigación: *“Las exigencias legales para proferir alguno de estos dos actos procesales no requieren como presupuesto el agotamiento de toda la controversia probatoria”⁴⁹*, cumpliéndose lo requerido en ese estadio procesal de Fase Inicial, es decir, elementos de pruebas mínimos justificativos de la limitación provisional del derecho de propiedad en cabeza de la Sra. **NOHEMÍ CUEVAS MARTÍNEZ**, concluyendo esta judicatura, salvo mejor apreciación, que la medida impuesta por el ente investigador no presenta ilegalidad alguna.

Es palmario que la Fiscalía General de la Nación pudo establecer en ese escenario una relación causal que vinculan ineluctablemente el inmueble y su propietaria, entendiendo esta judicatura que,

⁴⁵ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto del 13 de marzo de 2020 que resuelve impugnación control de legalidad de medidas cautelares, Rad. No. 54001-31-20-001-2018-00105-01, M.P. **ESPERANZA NAJAR MORENO**.

⁴⁶ **FRAMARINO DEI MALATESTA, Nicola**. Lógica de las Pruebas en Materia Criminal, Ed. Temis, Santa Fe de Bogotá, 1997, pág. 60.

⁴⁷ Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio, auto interlocutorio de segunda instancia del 28 de septiembre de 2017, Rad. No. 080013120001201700022-01, M.P. **WILLIAM SALAMANCA DAZA**.

⁴⁸ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Auto segunda instancia control de legalidad de medidas cautelares del 14 de septiembre de 2020, Rad. No. 54001 3120001 2019 00062-01, M.P. **ESPERANZA NAJAR MORENO**.

⁴⁹ **BERNAL CUÉLLAR, Jaime / MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo**. El Proceso Penal, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2004, pág. 545.



“La relación de causalidad que le interesa al derecho es vinculación objetiva entre la conducta del hombre y el resultado ocasionado por ella”⁵⁰.

Entonces, esa relación causal objetiva cuenta con el respaldo necesario que se acompaña con lo arrojado en el dossier contentivo de la pretensión extintiva del persecutor, pues,

“La necesidad, como se ve, está en que la circunstancia probatoria implica exclusivamente lo probado”⁵¹.

Por lo que no le asistiría razón a la parte gestora cuando manifiesta que no existe prueba que justifique la imposición de las medidas cautelares y que el ente investigador no ha probado que su patrocinada tenga relación alguna con los hechos delictivos endilgado sobre el inmueble.

5.2.1.3. en torno a la presunta desproporcionalidad y lo innecesario de las cautelares el Despacho no comparte los planteamientos esbozados por la gestora ya que dichas determinaciones del ente investigador se ajustan a la jurisprudencia del Guardián de la Constitución:

“La necesidad de que exista proporcionalidad entre los medios y los fines perseguidos por la norma ha sido también resultada por la jurisprudencia, la cual propone tres pasos para resolverlo: así entonces, a) los medios escogidos deben ser adecuados para la consecución del fin perseguido; b) los medios empleados deben ser necesarios para la consecución de ese fin y, c) los medios empleados deben guardar proporción con los fines perseguidos, esto es, que el principio satisfecho por el logro de este fin no sacrifique principios constitucionales más importantes”⁵².

Para el instructor resultó la medida ser proporcionada a los hechos por ella investigado ya que cuenta con los medios de convicción que le permitieron cautelar el predio cuestionado, por cuanto, a su juicio, el derecho de propiedad debe ceder frente al del Estado de investigar aquellas situaciones que quebranten lo normado en el artículo 58 Superior:

“(…) pues se observa que del acopio probatorio recaudado surgen elementos de juicio que permiten al Estado desvirtuar en grado de probabilidad ese derecho a la propiedad sobre esos bienes, con las diferentes actividades de policía judicial efectuadas se tiene que los bienes en mención han sido utilizados en el ejercicio de actividades ilícitas como es el almacenamiento y comercialización de autopartes hurtadas”⁵³.

Y argumentó que las cautelares eran necesarias por no existir otro medio para conseguir el fin legítimo perseguido de *“evitar que los bienes sean transferidos, negociados, gravados u ocultados, pues estos han sido utilizados para la ejecución de actividades ilícitas relacionadas con el almacenamiento y comercialización de autopartes hurtadas, por lo que esta medida resulta adecuada como mecanismo para evitar y cesar el uso o destinación ilícita”⁵⁴.*

Igualmente es indispensable establecer que la Fiscalía debe asumir la carga argumentativa de motivar la razonabilidad, proporcionalidad y necesidad de las medidas cautelares.

Para esta judicatura la Fiscalía cumplió con la carga argumentativa que le permitió tomar la determinación aquí controvertida; en dicha resolución se estableció el fondo, el alcance, la finalidad y el objetivo que se persigue:

“De ahí que al considerarse por parte de este despacho que la competencia para ordenarlas y ejecutarlas está en cabeza del ente investigador, precisamente, repetimos, antes de la presentación de la demanda ante la

⁵⁰ PÉREZ, Luis Carlos. Manual de Derecho Penal, Partes General y Especial. Ed. Temis, Bogotá, 1962, pág. 66.

⁵¹ ELLERO, Pietro. De la Certidumbre en los Juicios Criminales. REUS S.A., Madrid, 1968, pág. 39.

⁵² Corte Constitucional, Sentencia C-1176 del 8 de noviembre de 2001, M.P. MARCO GERARDO MONROY CABRA.

⁵³ Ver folio 12 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁵⁴ Ver folio 11 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.



judicatura, en aras de la efectividad y como razón ontológica de que los bienes que se persiguen no resulten ilusorios al final del ejercicio con una posible sentencia de extinción”⁵⁵.

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”⁵⁶, precisamente es esa obligación de motivar las decisiones judiciales la que implica controlar el poder estatal de su brazo represor⁵⁷, cumpliéndose el requisito del deber de motivar las decisiones judiciales.

5.2.1.4. También resulta imperioso recordarle a la parte afectada que las medidas cautelares no implican la pérdida del derecho de dominio sobre la propiedad de su asistida, Sra. **NOHEMÍ CUEVAS MARTÍNEZ**, ya que es una institución de carácter cautelar cuya finalidad es asegurar el resultado que al final se decida en una sentencia y que tienen sustento constitucional, como lo ha decantado la jurisprudencia:

“Las medidas cautelares, por definición, son una decisión de carácter precautorio que puede adoptar la autoridad judicial en los casos precisamente señalados por el legislador, en orden a anticipar la protección a un derecho y la eficacia de la resolución con la cual podría culminar el proceso en la sentencia definitiva.

(...)

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.

La existencia de medidas cautelares que transitoriamente saquen del comercio jurídico bienes muebles e inmuebles, cual sucede con el embargo y secuestro de los mismos en el proceso civil, no serían ni por asomo una medida confiscatoria.”⁵⁸.

Y posteriormente señaló:

“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 precautelar, 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 concluido⁵⁹. Es más, no entrañan una determinación de la responsabilidad o de la ilegitimidad del título que exige el derecho de dominio sobre un bien

(...)

⁵⁵ Ver folios 14 al 16 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁵⁶ 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.

⁵⁷ 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”.

⁵⁸ Corte constitucional, sentencia C-1025 del 20 de octubre de 2004, M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

⁵⁹ Sentencia C-030 de 2006 y C-490 de 2000.



*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*⁶⁰. (Resaltado del Despacho).

En tal virtud, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en interpretación del artículo 21.2 de la Convención Americana⁶¹, ha señalado en materia de medidas cautelares sobre la propiedad privada, 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”*⁶².

Lo anterior teniendo en cuenta lo dicho por la Honorable Corte Suprema de Justicia, con relación a la validez de la aplicación de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, vía Bloque de Constitucionalidad, al interior del procedimiento de extinción de dominio:

“4.1. Aunque podría argumentarse la viabilidad del control de convencionalidad sólo en decursos donde se halla el quebranto de garantías sustanciales o cuando la normatividad interna es contraria a la internacional sobre los derechos humanos, se estima trascendente efectuar dicho seguimiento en todos los asuntos donde se debata la conculcación de prerrogativas inusfundamentales, así su protección resulte procedente o no.

*Lo aducido porque la enunciada herramienta le permite a los Estados materializar el deber de garantizar los derechos humanos en el ámbito doméstico, a través de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales, con la Convención Americana de Derechos Humanos y su jurisprudencia, ejercicio que según la Corte Interamericana se surte no sólo a petición de parte sino ex officio*⁶³ ⁶⁴.

Como puede observarse, las cautelas tienen respaldo tanto en la Carta Superior como en el instrumento internacional de Derechos Humanos citado a la luz del artículo 93 de la Constitución Política⁶⁵, y en manera alguna implican una definición de responsabilidad definitiva, pues una de las características del Control de Legalidad es ser accesoria al proceso de extinción de dominio, tener una tesitura prevalente, instrumental, temporal y que no aplica el principio de mutabilidad⁶⁶.

Para esta judicatura la Fiscalía se ajustó a los parámetros establecidos en el artículo 88 del CED, ya que se cumplió con el estándar de prueba necesario para imponer las cautelas, por lo que las cautelas controvertidas por la defensa se muestran como proporcional a la luz de la jurisprudencia citada en precedencia.

5.2.1.5. De otro lado, para esta judicatura el argumento defensivo consistente en que la parte afectada esté pasando por una situación económica penosa, como el hecho de la presencia personas menores de edad morando en el inmueble, no puede convertirse en una sub regla que opere de ipso facto para el levantamiento de las precautelativas.

⁶⁰ Corte Constitucional, sentencia C – 357 del 6 de agosto de 2019. M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

⁶¹ 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”.

⁶² Corte IDH. Caso Chapararro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.

⁶³ Corte IDH. Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) contra Guatemala. Sentencia de noviembre 20 de 2012. Serie C No. 253, párrafo 330.

⁶⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, tutela segunda instancia del 26 de noviembre de 2019, Rad. No. 11001-02-04-000-2019-01855-01, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. Jurisprudencia reiterada en el auto de segunda instancia del 10 de junio de 2021, Rad. No. 11001-02-04-000-2021-00188-01, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA.

⁶⁵ Constitución Política. – “Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno”.

⁶⁶ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Rad.660013120001201900040 01 (E.D. 425) Auto del 3 de diciembre de 2020. M.P. Dr. PEDRO ORIEL AVELLA FRANCO.



Y téngase en cuenta que la proporcionalidad no se mide por factores de corte económico, siendo pertinente citar la jurisprudencia constitucional que así definió el principio de Proporcionalidad:

“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 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”⁶⁷.

Lo descrito por la defensa son situaciones que, en modo alguno, en este caso en particular, tienen una incidencia de peso dentro del proceso que obliguen a la materialización de las pretensiones de la defensa por la potísima razón de que el control de legalidad no es el estadio procesal en el que el Juez deba declarar la existencia o inexistencia de derechos, ya que la finalidad en este escenario es la de revisar la legalidad de las cautelas adoptadas, sin entrar a resolver de fondo.

5.2.1.6. Respecto de la solicitud subsidiaria peticionada por la Dra. **MORENO MORENO** de levantar la cautela de secuestro y monto de caución⁶⁸, el Despacho tampoco accederá a dicha pretensión.

Y no se accede porque la defensa simplemente se ha limitado a expresar su inconformidad con la medida que pretende deslegitimar, pues es claro que se concreta en argumentar la inocencia y la falta de responsabilidad penal de su defendida.

Es decir, plasma en su escrito su visión de lo acontecido a partir de la teoría del caso que deja ver en sus manifestaciones, aportando documentos con los cuales quiere darle fundamento probatorio a sus pretensiones soslayando que este, se itera, no es el espacio apropiado para dicho cometido.

5.3. Esta judicatura se ciñe estrictamente a la jurisprudencia emanada de las Altas Cortes y la forjada por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., entendiéndose que *“la jurisprudencia es un trabajo interpretativo y constructivo que responde a cuestiones de derecho”⁶⁹*, por lo que acogerá, sin miramiento alguno, la postura del instructor de limitar la propiedad privada cuando se presenten los requisitos del CED necesarios que así lo justifiquen, lo cual no implica el desconocimiento de dicho derecho fundamental.

E inclusive desde la óptica de los derechos humanos se justifica la restricción de la propiedad privada para la salvaguarda de la función social y ecológica que ella implica y para fines procesales cuando se ajustan a los parámetros legales consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos.

En ese sentido, y salvo mejor criterio, no se observa vulneración alguna que pueda respaldar la tesis de decretar el levantamiento de las precautelativas deprecada por la defensa. Conforme a lo citado, encuentra esta judicatura que el ejercicio probatorio y argumentativo realizado por la Fiscalía 39 Especializada de Extinción de Dominio, en la resolución controvertida atiende a los preceptos constitucionales, legales y jurisprudenciales, pues interpreta las disposiciones contenidas en la ley extintiva de dominio señalando cómo a raíz de los medios de convicción recaudados durante la investigación logró llegar a la conclusión de que los bienes que representa la defensa tiene relación con la causal 5ª del Art. 16 del CED.

⁶⁷ Corte Constitucional, sentencia C-022 del 23 de enero de 1996, M.P. CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

⁶⁸ Ver folio 3 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

⁶⁹ GUASTINI, Ricardo. Teoría Analítica del Derecho. ZELA, Lima, 2017, pág. 33.



Todo a la luz del debido proceso constitucional, pues se observa que el decurso de la fase inicial responde de forma estricta a lo establecido en la ritualidad que consagra la Ley 1708 de 2014 y sus modificaciones, ya que *en la injerencia de derechos fundamentales por parte de la fiscalía se exige una protección jurídica amplia*⁷⁰.

5.4. En criterio de este Despacho, el Debido Proceso⁷¹ entraña la idea de un proceso justo, el juzgar justo, es decir, equivale a todos los principios y garantías constitucionales a favor de la persona que se ve sometido a un procedimiento judicial o administrativo, es la forma como deben aplicarse dichos procedimientos.

Aceptando que el Debido Proceso es un principio, debe maximizarse en la mayor medida posible⁷², ya que un principio no puede determinarse en abstracto, sino de forma específica porque solo en casos concretos se puede entender su alcance⁷³.

De ahí que el Despacho no avizore que se hayan conculcado garantías fundamentales de la parte afectada, por lo que atendiendo a las normas rectoras previstas en los artículos 2º y 6º de la Ley 1708 de 2014, en sede de control de legalidad, se confirma el actuar del ente investigador al ordenar e imponer las medidas preventivas de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO y SECUESTRO**, se ajustó a la Constitución y la Ley, motivada en la existencia de unos elementos mínimos de juicio⁷⁴.

Decisión revestida de las garantías procesales exigidas que obedecen a la correcta aplicación de las normas invocadas por el ente instructor pues *"el principio de seguridad jurídica exige decisiones que resulten consistentes en el marco del orden jurídico vigente"*⁷⁵.

6. De esta guisa, las medidas cautelares adoptadas por la Fiscalía se ajustan 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, debidamente motivadas, sin que se advierta la concurrencia de alguna de las circunstancias previstas en el numeral 2º del artículo 112 ibídem, planteadas por la parte actora.

Entonces, en sede de control de legalidad se confirma que el actuar del ente investigador al ordenar e imponer las medidas preventivas de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO y SECUESTRO** del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 300-348545, ubicado en la Carrera 14 No. 30-14 Apto 302 Barrio García Rovira, en la ciudad de Bucaramanga, Departamento de Santander, es conforme a derecho.

Por lo que se considera que las afirmaciones hechas por la gestora no logran llevar a este Despacho a tomar la decisión que en su favor pretende, por lo tanto, se imparte legalidad formal y material a la decisión objeto de controversia.

⁷⁰ ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000, pág. 252.

⁷¹ Constitución Política. - Artículo 29. *"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."

⁷² ALEXY, Robert. Teoría de los Derechos Fundamentales. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2012, pág. 80.

⁷³ ZAGREBELSKY, Gustav. El Derecho Dúctil. Editorial Trotta S.A., Madrid, 2011, Pág. 111.

⁷⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-805 del 01 de octubre de 2002, M.P. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y M.P. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT. En esa decisión se dijo a propósito de la prueba mínima: *"Una medida tan gravosa de los derechos constitucionales no puede preferirse con base en el capricho o el simple juicio de conveniencia del fiscal. Por el contrario, la Constitución exige que la medida se funde en motivos que justifiquen su necesidad en el caso concreto a partir de los hechos específicos de cada situación fáctica (...) deben obrar en el acervo probatorio dos indicios relativos a hechos objetivos que indiquen con una alta probabilidad, más allá de la simple sospecha o de la mera constatación de una plausible vinculación de la persona con los hechos investigados"*. (Resaltado fuera del texto original).

⁷⁵ HABERMAS, Jürgen. Facticidad y Validez, Editorial Trotta, Madrid, 2008, pág. 267.



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

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la legalidad Formal y Material de las Medidas Cautelares de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO y SECUESTRO**, decretadas mediante Resolución del 14 de diciembre de 2018 por parte de la Fiscalía 39, adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, entre otros, del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria **No. 300-348545**, ubicado en la Carrera 14 No. 30-14 Apto 302 Barrio García Rovira, en la ciudad de Bucaramanga, Departamento de Santander, por encontrarse dentro de la causal 5ª del artículo 16 Código de Extinción de Dominio, de propiedad de la Sra. **NOHEMÍ CUEVAS MARTÍNEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 60.310.123 de Cúcuta, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Contra la presente decisión proceden los **RECURSOS ORDINARIOS DE REPOSICIÓN⁷⁶ Y APELACIÓN⁷⁷** 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.

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión, téngase los Cuaderno de Control de Legalidad del juzgado de radicación **54001-31 -20-001 -2019-00021-01**, como parte del expediente que cursa en etapa de juicio en este mismo despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JUAN CARLOS CAMPO FERNÁNDEZ
Juez

⁷⁶ 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 GUERRO.

⁷⁷ 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 demuegan cualquiera de los controles de legalidad establecidos en esta Ley, en el efecto devolutivo".