

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

110013120001-2023-000149-01-1

Interlocutorio No. 27

Bogotá, D.C., ocho (8) de mayo dos mil veinticuatro (2024)

I. ASUNTO A TRATAR

Resolver el recurso de reposición que, de manera principal al de apelación, interpone el apoderado de ORLANDO FAJARDO CASTILLO, en contra del auto interlocutorio n°. 012 de 8 de marzo de 2024, por medio del cual este Juzgado declaró la legalidad formal y material de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro impuestas a los vehículos de placas MBL-708, HVV-293, HSV-957, MBS-310, y TAM-187, en titularidad del prenombrado.

II. DEL RECURSO INTERPUESTO

Del extenso escrito presentando por el profesional de derecho, se logra extraer que la inconformidad se concentra en los siguientes ejes¹:

- i) El Despacho incurre en una indebida valoración probatoria, por cuanto pretermite los fundamentos de hecho, de derecho y el aporte de medios de convicción allegados por el afectado, a través de los cuales pretende demostrar que la resolución de medidas cautelares emanada por el ente acusador carece de elementos mínimos de juicio suficientes para determinar que los rodantes afectados tienen

¹ Cf. Archivo digital "0 0012AdjuntoDrAcostaRecursos", fls. 1-32 del pdf.

vínculo con causales extintivas, situación que vulnera los derechos de defensa, debido proceso y el principio de legalidad.

- ii) No se efectuó una valoración probatoria para determinar la procedibilidad o no de la legalidad de los gravámenes con ocasión a la proporcionalidad, razonabilidad y necesidad. Tampoco se tuvo en cuenta que en la solicitud de control de legalidad se hizo una exposición de motivos para pedir la ilegalidad de las limitantes al dominio.
- iii) Se incurrió en una indebida aplicación normativa, toda vez que, en criterio del Juzgado, no es de recibo que se impongan las precautorias con la simple transcripción de la finalidad de que trata el canon 87 de la Ley 1708 de 2014 (evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción); sin embargo, en el *sub judice* se concluyó que en el caso de vehículos automotores se agota la argumentación exigible para el ente persecutor.
- iv) En ningún apartado normativo se describe que para los vehículos proceda la imposición de medidas cautelares por el hecho de ser bienes muebles. Por lo cual, el Juzgado estaría supliendo las obligaciones argumentativas propias de la Fiscalía General de la Nación.

III. CONSIDERACIONES

1. Aspectos preliminares

Según lo dispuesto en el artículo 59 del Código de Extinción de Dominio (Ley 1708 de 2014), contra los autos y sentencias proferidos por el Juez dentro del proceso proceden los recursos de reposición, apelación y queja.

En tal sentido, el artículo 63 *Ib.* indica que el recurso de reposición procede únicamente contra los autos interlocutorios y de sustanciación que deban notificarse, mientras el canon 65 prevé que la apelación únicamente procede contra la sentencia de primera instancia, el auto que niega pruebas, los demás interlocutorios en la fase de juicio y las decisiones que denieguen los controles de legalidad.

No obstante, sobre la procedencia del recurso de reposición contra autos que resuelven controles de legalidad, ha decantado la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá que,

«[E]n principio, podría estimarse que la reposición no procede contra el Auto que resuelve declarar legal la decisión proferida por la Fiscalía General de la Nación de imponer las medidas cautelares sobre los bienes vinculados al proceso de extinción de dominio, atendiendo la específica alusión que se hace de la apelación para la impugnación de dicha providencia; sin embargo, la interpretación de los artículos que precisan esa única posibilidad no puede realizarse de manera restrictiva, sino sistemática e integral con los demás cánones citados, en función y aplicación del principio pro homine (...)

De esa premisa parte el criterio mayoritario de la Sala, conforme al cual, el recurso de reposición procede contra providencias que resuelven las solicitudes de control de legalidad, ya que, aunque el numeral 4º del artículo 65 de la Ley 1708 de 2014, enuncia únicamente el recurso de apelación contra idéntica determinación, la redacción allí contenida no restringe de manera taxativa la posibilidad de interponer el primer medio de impugnación; por lo contrario, la interpretación sistemática advierte la viabilidad de avalar su postulación tratándose de un auto interlocutorio de primera instancia.

El mismo alcance tiene la aplicación del contenido del inciso final del artículo 113 ibidem, según el cual, “Las decisiones que tome el juez en desarrollo del presente artículo, serán susceptibles del recurso de apelación”, pues, de manera alguna no impide promover la reposición.

Conviene destacar que si el propósito del legislador fuera prohibir la postulación del recurso de reposición contra la determinación ya identificada, así lo hubiera reglado dentro del Código de Extinción de Dominio, integrando a las normas citadas expresiones como, entre otras, “no procede” o “no es susceptible de”, como por ejemplo lo hizo en el artículo 64 al restringir la interposición de recursos contra el pronunciamiento que resuelve el horizontal, así: “la providencia que decide la reposición no es susceptible de recurso alguno”.

En virtud de lo expuesto, la Sala Mayoritaria mantiene el criterio conforme al cual el recurso de reposición procede contra la decisión que resuelve las solicitudes de control de legalidad postuladas por las partes, ya que, se itera, no hay ninguna prohibición legal que impida su interposición y, en todo caso, la interpretación sistemática desarrollada asegura con mayor alcance las prerrogativas de los sujetos procesales involucrados en la actuación judicial²».

Ahora bien, en cuanto al recurso de reposición, debe indicarse que, cuando se interpone, se pretende la revocatoria, modificación, aclaración o adición de la providencia ante el mismo funcionario que la dictó, por lo que es imperativo que quien impugna, especifique y demuestre los errores que, a su juicio, contiene la decisión y los fundamentos en que se soporta su pretensión³.

Así ha dicho expresamente la Corte Suprema de Justicia:

² Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio; decisión de 15 de septiembre de 2023; radicado 050003120002202200008 02; M.P.: Jorge Andrés Carreño Corredor.

³ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Rad. 60687 AP579-2022. 23 de febrero de 2022. M.P. Diego Corredor Beltrán.

«...el recurso de reposición constituye un medio otorgado por la ley a los sujetos procesales, para que provoquen un nuevo examen de la providencia a partir de los argumentos expuestos en la sustentación, a fin de que el funcionario tenga la oportunidad de corregir los errores en que haya podido incurrir.

Por ello, el impugnante está obligado a señalar de manera clara y precisa los motivos por los cuales estima que se debe revocar, modificar o aclarar la providencia recurrida, lo cual le implica abordar puntualmente los fundamentos de la decisión atacada, con el propósito de conseguir que esta sea cambiada en alguno de los sentidos ya indicados (CSJ AP; 15 feb. 2019, rad 54055, CJS AP 30 abr. 2019, rad. 51430, CSJ AP; 31 jul. 2019, rad. 49495, entre otros)».⁴

2. Del caso concreto

2.1. La impugnación del apoderado de ORLANDO FAJARDO CASTILLO se orienta a “*que se REVOQUE y/o MODIFIQUE*” el auto interlocutorio de 8 de marzo de 2024⁵.

2.2. En punto del recurso de reposición, sea pertinente decir que, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido de manera pacífica y reiterada que este «*tiene como propósito provocar que el funcionario que adoptó la decisión, vuelva a su estudio frente a los argumentos expuestos por el inconforme a fin de evidenciar equivocaciones o errores que deban ser corregidos, revocados, reformados o aclarados*»⁶.

Así pues, es claro que con dicho mecanismo se pretende hacer ver al operador judicial que cometió una equivocación al valorar los fundamentos de una solicitud, para que los reexamine y proceda a enmendar su decisión.

2.3. En ese orden, este Estrado Judicial mantendrá incólume la decisión adoptada en el proveído atacado; en primer lugar, porque se muestra precisa en señalar que en lo que atañe a la valoración y análisis de los medios de convicción aportados, es propio de la etapa de juicio, pues, es ahí donde estos elementos deben ser examinados en forma minuciosa conforme a los principios de la sana crítica y las reglas propias del trámite.

No desconoce el Despacho -tal como se ha indicado en otros proveídos- que, en casos concretos, los medios de convicción pueden ser valorados al interior del trámite incidental de control de legalidad; sin embargo, ese proceder encuentra límite en tanto solo es viable siempre y cuando el material suasorio apunte a determinar la ilegalidad de las precautorias que pesan sobre los

⁴ Sala de Casación Penal. AP4737-2021. Rad 55510. 20 de octubre de 2021. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

⁵ Cf. Archivo digital “0 0012AdjuntoDrAcostaRecursos”, fl. 1 del pdf

⁶ Providencia de fecha 26 de abril de 2017. Rad. 34282^a. M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier.

bienes involucrados en el proceso, más no para controvertir el fondo del asunto que es objeto de análisis en el juicio, como aquí se pretende.

En punto del tema, el Tribunal Superior de Bogotá, ha expuesto:

*“...Es que, además, debe verse que las normas que regulan el control de legalidad no impiden al afectado allegar evidencias, por el contrario, el artículo 113 del CED indica que es su deber señalar los hechos en que se funda, pero también demostrar que concurre objetivamente alguna de las causales del artículo 112, evento éste para el cual puede resultar necesario, según el caso, aducir medios de prueba, con los cuales el Juez pueda comprobar sus argumentos y revisar la legalidad formal y material de las cautelas...No es dable restringir entonces la posibilidad al afectado para que allegue elementos juicio en el trámite del control de legalidad, aun cuando ello debe ser de manera excepcional, pues **sólo podrán estar orientados a la demostración de la ilegalidad de las cautelas**, esto es los supuestos de las causales consagradas en el artículo 112 del CED, y **no para debatir el fondo del asunto**, en tanto que como lo ha dicho de manera reiterada esta Corporación, permitir la controversia sobre la estructuración de la causal de extinción, la buena fe exenta de culpa, entre otros, implicaría anticipar la etapa del juicio afectando la estructura bifásica del procedimiento...”*

El devenir de la casuística que cotidianamente enfrenta el Tribunal, ahora impone la consideración de que esa opción de gestión probatoria puede ampliar su cobertura a otra circunstancia –aparte de la prevista en el numeral cuarto-, concretamente la señalada en el ordinal segundo de la referida norma, pues en estos eventos procede adosar elementos suasorios para comprobar que la situación fáctica con base en la cual se escrutó la finalidad para la cual se impusieron las medidas cautelares ha cambiado.

Circunstancia que no ocurre con las situaciones descritas en los numerales 1 y 3 ibidem, pues en esos eventos no se controvierte con nuevas pruebas, sino que ello está íntimamente relacionado con un debate meramente argumentativo⁷. (Negritas y subrayas ajenas al texto original).

En efecto, en el evento particular, se observa que los documentos allegados al diligenciamiento por parte de FAJARDO CASTILLO, relacionados con cuestiones como el perfil personal y patrimonial preliminar del prenombrado, declaraciones de renta de varios años, estados financieros signados por contadores públicos, entre otros; buscan atacar la configuración de las causales extintivas de propiedad (en el *sub judice*, especialmente, la relacionada con la causal 1° de que trata en artículo 16 de la Ley 1708 de 2014⁸), de modo que se establezca, en este momento, si los bienes guardan o no alguna relación con el motivo de despojo de la propiedad que atribuye la Fiscalía, aspecto que, se itera, no es materia de debate en este estadio procesal.

Dicho de otra forma, el trámite que nos concita no es el propicio para debatir la existencia y/o configuración o no de una causal de extinción de dominio, pues, ello se analiza en la etapa de juicio de conformidad a las ritualidades previstas en la Ley (Artículos 137 y s.s. de la Ley 1708 de

⁷ Providencia del 10 de noviembre de 2023, radicado 110013120001202300016 01, M.P. Dr. Pedro Oriol Avella Franco.

⁸ “ARTÍCULO 16. CAUSALES. Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias:

1. Los que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita.
(...)”.

2014), es ahí donde se consuma el contradictorio y las partes e intervinientes pueden discutir la eficacia de las pruebas acopiadas y aportar elementos de convicción pertinentes, conducentes y útiles que le permitan al juez, luego de un estudio concienzudo y pormenorizado del recaudo probatorio, emitir la decisión a que haya lugar.

Además, aceptar la tesis propuesta por el recurrente implica adentrarse en cuestiones que salen de la competencia del funcionario que apenas conoce del proceso incidental, bajo el riesgo de anticipar el sentido del fallo y posiblemente adoptar decisiones que comporten un prejuzgamiento, lo cual se escapa, a todas luces, del procedimiento sumario dispuesto por el legislador para determinar la legalidad o no de las cautelas impuestas por la Fiscalía General de la Nación.

2.4. Tampoco son de recibo los argumentos en punto a que esta Oficina Judicial incurrió en una indebida motivación en la decisión; que se suplen las falencias argumentativas del ente instructor o, que se presenta una incorrecta aplicación normativa por cuanto, en sentir del recurrente, no es suficiente que se impongan medidas cautelares con la sola transcripción de los preceptos dispuestos en el artículo 87 del Código de Extinción de Dominio, como quiera que, este argumento no fue el único que condujo al Despacho a determinar que las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro decretadas sobre los vehículos de placas MBL-708, HVV-293, HSV-957, MBS-310, y TAM-187, fueron formal y materialmente legales.

Sobre el particular, en el auto confutado de 8 de marzo de 2024 en aras de acreditar la legalidad de la precautoria de suspensión del poder dispositivo, se tuvieron en cuenta los elementos mínimos de juicio suficientes, también estimados por la Fiscalía para considerar que, probablemente, los activos afectados tienen vínculo con alguna causal de extinción de dominio, entre ellos, las informaciones extractadas del “proceso matriz 110016000102201400186 Tunjuelo Canoas Odebrecht” y la declaración vertida por el ciudadano Emilio José Tapias Aldana.

Adicionalmente, se tuvo presente que el afectado ORLANDO FAJARDO CASTILLO fue procesado penalmente por los delitos de peculado por apropiación, interés indebido en la celebración de contratos y cohecho por dar u ofrecer, y suscribió un preacuerdo aceptando su autoría y participación en tales conductas, de donde se concluyó:

«Por lo tanto, los activos involucrados podrían tener origen en recursos de capital de procedencia ilícita, producto de las actividades al margen de la Ley aparentemente desplegadas por FAJARDO CASTILLO. Circunstancias que, resultan suficientes para establecer el probable vínculo de los mencionados rodantes con causales de extinción de dominio, más concretamente, con la prevista en el numeral 1º del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio»⁹.

Como se advirtió en el proveído impugnado, el trámite incidental de control de las limitantes requiere apenas de un estándar de prueba mínimo para lograr la inferencia de probabilidad de que los bienes afectados puedan estar ligados con alguna de las causales extintivas alegadas por el ente instructor, según lo prescribe el artículo 88 y el numeral 1 del artículo 112 del CED de acuerdo con los cuales

*“(...) corresponde únicamente examinar si la Fiscalía General de la Nación, ordenó las medidas restrictivas sobre la base de tales exigencias, esto es, la presencia de “**elementos mínimos de juicio suficientes**” que permiten deducir la “**probabilidad**” de la concurrencia del motivo de ilegalidad que se invoca, las que, en el presente asunto se encuentran acreditadas (...)”¹⁰.*

Todo lo anterior, sumado a que, se establece que en este asunto se cumplió con la carga argumentativa frente a los requisitos de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad en la resolución de imposición de medidas cautelares proferida por la Fiscalía 58 de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio el 11 de octubre de 2021; permitieron a este Estrado colegir la legalidad de imposición de gravámenes sobre los bienes objeto de estudio.

Y es que, como también lo advirtió la Colegiatura en cita, en el mismo pronunciamiento, “[e]n trasunto del control de legalidad, lo que se efectúa es un examen de legalidad de la resolución que impuso las cautelas atendiendo los elementos de juicio allí aludidos y la motivación efectuada en ese auto”, parámetro que atendió esta instancia judicial al examinar la resolución de las medidas cautelares objeto de censura por parte del recurrente.

Finalmente, se advierte que tampoco se incurrió en una indebida aplicación normativa, toda vez que, en punto de las cautelas es totalmente procedente recurrir al artículo 87 de la Ley 1708 de 2014 siendo igualmente válida la sustentación de su aplicación, en el incontrovertible hecho de la facilidad de que en un momento dado los bienes por su naturaleza mueble puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o sufrir deterioro, extravío o destrucción, de modo que una eventual decisión de despojo de la propiedad se tornaría inocua;

⁹ Archivo digital “0008AutoResuelveCL”, fl. 14 del pdf

¹⁰ Expediente digital, “0008AutoResuelveCL”.

situación diferente a la de los inmuebles que no pueden ser trasladados de un lugar a otro para ocultarlos, distraerlos, extraviarlos o deteriorarlos; razonamientos que tampoco suplen la obligación argumentativa propia de la Fiscalía General de la Nación, toda vez que ésta aludió a tal normativa.

Bajo estos derroteros, el Juzgado **no repondrá** el auto interlocutorio n°. 012 de 8 de marzo de 2024, por lo tanto, se concede el recurso de apelación en el efecto devolutivo, ante la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, conforme lo establecido en el artículo 65 del Código de Extinción de Dominio.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá,**

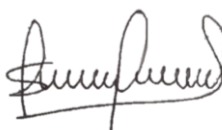
R E S U E L V E

PRIMERO: NO REPONER el auto interlocutorio n°. 012 de 8 de marzo de 2024, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONCEDER en el efecto devolutivo, ante la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria por el apoderado, conforme se señaló en precedencia.

TERCERO: Contra la presente decisión no proceden recursos, conforme lo establecido en el artículo 64 del Código de extinción de Dominio.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



DORA CECILIA URREA ORTIZ

Jueza