

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



**JUZGADO TERCERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE BOGOTÁ**

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	: 2023-069-3 (E.D. 201700446 – F. 21 Esp.)
Afectado(s)	: Martha Soraya Carvajalino Barros
Bien(es)	: Inmueble FMI. 50N-20195472 y otros
Trámite	: Control de Legalidad
Decisión	: Deniega reposición – Concede apelación

1. ASUNTO

Procede este Despacho a pronunciarse sobre el recurso de reposición y en subsidio apelación impetrado por la apoderada de la afectada MARTHA SORAYA CARVAJALINO BARROS, en contra del auto de 7 de septiembre de 2023, que resolvió estarse a lo resuelto en el auto N° 018, del 8 de julio de 2020, emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá.

2. ANTECEDENTES

2.1. El 26 de mayo de 2023¹, se asignó por reparto, la solicitud de control de legalidad incoada por la abogada de la afectada, sobre las medidas cautelares impuestas sobre los inmuebles con folio de matrícula N° 50N-20195472, 50N-20195471, 50N-20195344, 50N-20195337, 214-5117 y 212-38334, y sobre la participación de su representada en las Sociedades International Hotel Alliance SAS, Ávila Desarrollos Inmobiliarios SAS y su establecimiento de comercio Ávila Desarrollos Inmobiliarios SAS.

2.2. El 9 de junio de 2023², se admitió la solicitud y se le dio trámite de conformidad con los artículos 111 y s.s. de CED, corriendo el traslado respectivo entre el 21 y 27 de junio del corriente año³.

2.3. El 7 de septiembre de 2023⁴, este despacho dispuso **ESTARSE** a lo resuelto en el auto N° 18, de 8 de julio de 2020⁵, emitido por el Homólogo

¹ Expediente digital, 01PrimeraInstancia, C02Juzgado, Archivo 001.

² Ib., Archivo 003.

³ Ib., Archivo 006.

⁴ Expediente digital, 01PrimeraInstancia, C02Juzgado, Archivo 013 [013AutoResuelveCL\(estarsealoresuelto\).pdf](#)

⁵ Ib., Archivo [ControllLegalidad 2019-099-1.pdf](#)

Juzgado Primero de Extinción de Dominio de Bogotá, en lo que respecta a la solicitud de control de legalidad elevada por la entonces abogada de la afectada Fanny Amparo Leal Granados, en representación de MARTHA SORAYA CARVAJALINO BARROS, el cual fue objeto del recurso de reposición y subsidio de apelación.

2.4. Del recurso de reposición⁶

2.4.1. Señala la apoderada que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia con radicado 76001312000120170008601 de 23 de julio de 2017, reconoce la posibilidad de que pueda presentarse control de legalidad en más de una ocasión en contra de una misma orden de medidas cautelares cuando operen “*factores cualitativos*” que amparen la procedencia de esa circunstancia, y que dentro de la solicitud aquí impetrada se exponen fundamentos fácticos y jurídicos distintos a los que fueron puestos de presente en sede del control de legalidad decidido mediante auto de 8 de julio de 2020, de modo que, es procedente dar trámite al control de legalidad que en esta ocasión se está elevando.

2.4.2. Arguye que, lejos de pretender causar un desgaste a la administración de justicia o atentar contra la seguridad jurídica del proceso, los elementos nuevos que se esbozan en este control de legalidad merecen ser objeto de valoración en tanto ocurrieron con posterioridad a la anterior solicitud de revisión de medidas cautelares, y demuestran, con un mayor grado de certeza, la ilegalidad de las medidas adoptadas en contra de su representada.

2.4.3. Refiere que, en efecto, al realizar una comparación entre las solicitudes de control de legalidad incoadas, existe identidad sobre el objeto -*los bienes de mi poderdante*- y los sujetos -*Fiscalía 21 Especializada de Extinción de Dominio y MARTHA SORAYA CARVAJALINO*-, lo cual, podría dar lugar a pensar que, a priori, se está ante un asunto que ya ha hecho tránsito a cosa juzgada, pero, para que esto ocurra es necesario que también haya identidad sobre la causa, lo cual, en criterio de esa defensa no ocurre, pues, a la presente solicitud se anexó una decisión judicial⁷ que fue emitida con posterioridad a la anterior decisión de control de legalidad, que, sin duda, “*se erige como un elemento sólido que desvirtúa la motivación con la que fue adoptada la orden de medidas cautelares por parte del ente acusador*”.

⁶ Expediente digital, 01PrimeraInstancia, C02Juzgado, Archivos [015DAnexo\(RecursosReposicionApelación\).pdf](#)
[016DAnexo1\(MemorialRecursosReposicionApelacion\).pdf](#)

⁷ «Sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de la Guajira que data del 26 de octubre de 2022 (folio 3 anexos control de legalidad)»

2.4.4. Indicó que la decisión en comento, fue emitida por el Tribunal Contencioso Administrativo de la Guajira, el 26 de octubre de 2022, luego, es un elemento sobreviniente a la solicitud de control de legalidad antes presentada, en la que, se deja en claro que, al interior del contrato 770 de 2009 *-el cual se constituye como la génesis de la motivación fáctica y jurídica adoptada por la delegada de la Fiscalía para afectar los bienes de mi prohijada-* no existió ningún tipo de apropiación o desvío de recursos en favor de la Señora MARTHA SORAYA CARVAJALINO.

2.4.5. Reseñó que el aporte de la decisión judicial antes referida como anexo, se constituye como un claro ejercicio del derecho de contradicción como norma rectora del proceso extintivo contenido en el artículo 8° de la Ley 1708 de 2014, habida cuenta de que es un elemento de convicción que desvirtúa la motivación utilizada por Fiscalía para afectar los derechos que le asisten a su prohijada.

2.4.6. En ese sentido, solicita se reponga la decisión adoptada mediante auto de 7 de septiembre de 2023, y en su lugar se dé trámite y se resuelva de fondo la solicitud de control de legalidad incoada.

2.5. Del traslado de los no recurrentes.

2.5.1. Dentro del término que transcurrió entre el 25 y 26 de septiembre hogaño⁸, los demás sujetos procesales guardaron silencio.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Cuestiones previas

3.1.1. El recurso de reposición es un medio de impugnación de las providencias judiciales cuya función consiste en que el mismo funcionario que la profirió pueda corregir los errores de juicio y, eventualmente, de actividad que aquéllas padezcan, como consecuencia de lo cual podrán ser revocadas, modificadas o adicionadas. De esa manera, los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos de la decisión constituyen el objeto legítimo del ejercicio dialéctico propio de los recursos.

3.1.2. De allí que la discusión ha de partir de lo plasmado en el proveído que genera la inconformidad con el propósito de demostrarle al funcionario que se equivocó y que, además, la decisión le ha causado agravio al sujeto que impugna.

⁸ Expediente digital, 01PrimeraInstancia, C02Juzgado, Archivo 018.

3.2. Del caso concreto

3.2.1. En el presente asunto, desde ya debe advertir la judicatura que mantendrá la providencia recurrida por las razones que pasan a exponerse:

3.2.2. Como se advierte, el censor alega que en caso de surgir elementos “*cualitativos divergentes*” o circunstancias novedosas, se puede acudir de nuevo ante el Juez de instancia con el objeto de que se examine la legalidad de las medidas cautelares, tal como lo ha reconocido el máximo Tribunal de cierre de esta Jurisdicción, de modo que, al concurrir un elemento sobreviniente como es la sentencia emitida por el Tribunal Contencioso Administrativo de la Guajira, el 26 de octubre de 2022, debe entonces esta instancia judicial dar trámite y resolver de fondo el control de legalidad elevado.

3.2.3. Como bien es sabido, el control de legalidad de las medidas cautelares se caracteriza por ser: i) *posterior*, ya que solo puede solicitarse después de que la decisión de la Fiscalía ha sido emitida y ejecutada; ii) *rogado*, en tanto solo lo pueden deprecar el titular del derecho restringido, el Ministerio Público o el Ministerio de Justicia, con la carga de señalar los hechos en que se funda y demostrar con suficiencia la causal que lo origina; iii) **reglado**, pues la ley prevé las causales y presupuestos para su procedencia y iv) *escrito*, ya que la solicitud como la decisión se tramitan de esa forma⁹.

3.2.4. Así mismo, la jurisprudencia vigente del máximo órgano de cierre de esta Jurisdicción, tiene establecido que ante el carácter reglado que impera de los controles de legalidad es menester que la petición que se formula cumpla a cabalidad con los siguientes presupuestos o requisitos de procedibilidad, veamos:

«(...) para avocar el estudio de una petición tal [control de legalidad], el funcionario debe previamente asegurarse de que los requisitos de procedibilidad del instituto se encuentran satisfechos en su **totalidad**; y si alguno de ellos falla, no será admisible el incidente. Por vía de desarrollo jurisprudencial, la Sala ha destacado como premisas *sine qua non*, las siguientes:

- Que el trámite curse bajo las reglas de la Ley 1708 de 2014, con sus modificaciones;
- Que la parte solicitante cumpla con las cargas del canon 113 *ibídem*, esto es “señalar claramente los hechos en que se funda y demostrar que concurre objetivamente alguna de las circunstancias relacionadas” en el art. 112 del CED;

⁹ Exposición de motivos, Proyecto de Ley 263 de 2013, Cámara de Representantes, Gaceta del Congreso. Año XXII, No. 174, 3 de abril de 2013.

- **Que no se haya elevado solicitud de control previamente por la misma causal e idéntica parte, así como semejante bien;**
- Que su postulación la eleve el titular de dominio, o quien ostente algún derecho real principal sobre el elemento;
- Que el proceso no haya superado el estanco del artículo 141 del CED.»¹⁰ (Negrillas y subrayas fuera del texto original)

3.2.5. Como se advierte, para admitir a trámite el control de legalidad y, por consiguiente, para ser resuelto por el Juez, es requisito *sine quanon* que no se haya elevado solicitud previamente “*por la misma causal e idéntica parte, así como semejante bien*”, elementos estos que, como se indicó en auto de 7 de septiembre de 2023, son los mismos sobre los cuales se formula este trámite incidental y que sin duda, son los mismos presupuestos objeto de análisis que tuvo en consideración el Homólogo Juzgado Primero Especializado de Extinción de Dominio, mediante auto de 18 de julio de 2020.

3.2.6. En efecto, de la revisión del memorial presentado por la entonces apoderada de la afectada, abogada Fanny Amparo Leal Granados, elevando solicitud de control de legalidad, y su comparación con el memorial que en esta ocasión presenta la actual apoderada, la doctora Jensy Osorio, se observa que ambas peticiones están dirigidas a sustentar las causales 2^a y 3^a del artículo 112, y en este último caso, adiciona a su argumentación la existencia de un elemento de prueba novedoso y/o sobreviniente que no fue tenido en cuenta por la FGN en la resolución de medidas cautelares de 6 de febrero de 2020 y que, a su juicio, en esta oportunidad si tendría el valor suficiente de demostrar con un mayor grado de certeza la ilegalidad de las medidas restrictivas adoptadas en contra de su representada.

3.2.7. Es reiterada la jurisprudencia reconociendo la importancia fundamental de permitir a las partes involucradas en un proceso, que puedan allegar pruebas y que estas sean valoradas para resolver su pretensión, postura que sin duda resulta aplicable al trámite extintivo de dominio y por contera a los asuntos de control de legalidad, siempre que los elementos de juicio aportados por la parte tengan como finalidad específica desvirtuar los fundamentos tenidos en cuenta por la FGN al momento de decretar las cautelas impuestas, pues, “(...) de esta manera se satisfacen a plenitud sus derechos a un debido proceso y al adecuado ejercicio de la defensa”¹¹.

¹⁰ H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Extinción de Dominio, auto de 6 de diciembre de 2018, rad. 1100131200032018-00044 01, M.P. William Salamanca Daza.

¹¹ H. Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá – Sala Extinción de Dominio, auto de 12 de mayo de 2023, rad. 1100131200022021-00095 01, M.P. Freddy Miguel Joya Arguello.

3.2.8. Sin embargo, con el referido elemento novedoso, esto es, la decisión emitida el 26 de octubre de 2022 por el Tribunal Contencioso Administrativo de la Guajira, en donde, si bien, se deja en claro que, al interior del contrato 770 de 2009, no existió ningún tipo de apropiación o desvío de recursos en favor de la señora Martha Soraya Carvajalino, en realidad lo que pretende debatir es la causal(s) de extinción de dominio invocada por la delegada Fiscal, más allá de que el control de legalidad se formule al amparo de las causales 2ª y 3ª del artículo 112, “**2.** Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines”; y “**3.** Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada”.

3.2.9. Es así como, en lo concerniente a la referida causal 2ª, la apoderada consideró que, las medidas impuestas no surgían necesarias por cuanto “no existía suficiente soporte probatorio que acreditara alguna de las causales de extinción de dominio”, y que “de los elementos de juicio allegados al expediente”, tampoco era posible vincular el bien a una actividad ilícita, a lo que agrega:

“(…)Podría decirse que, la finalidad que persiguen los procesos de responsabilidad fiscal tramitados por la Contraloría General de la República, difieren de la finalidad del proceso de extinción de dominio, sin embargo, en este caso concreto, dado que en este trámite extintivo se imputa que los bienes vinculados tienen procedencia ilícita porque son el producto de un desfalco al patrimonio del Estado, en razón del contrato 770 de 2009, al final, el objeto de las dos actuaciones encuentran plena coincidencia en cuanto a si existió o no ese aludido desfalco, del cual derivó un empobrecimiento al patrimonio del Estado y un enriquecimiento ilícito en cabeza de los aquí afectados, y en ese sentido, tanto las pericias técnicas, como los fallos fiscales cobran singular importancia en este procedimiento y son útiles y necesarios para sus fines.”

3.2.10. Es decir, que los argumentos expuestos por la apoderada solicitando de nuevo el control de legalidad a la luz de un elemento de juicio que surgió recientemente, se encaminan básicamente a debatir de fondo el asunto en cuanto si se configuran o no las causales de extinción de dominio endilgadas por la fiscalía, no obstante que, el control de legalidad no es el escenario indicado para controvertir tales asuntos, que, como se observa constituyen el objeto mismo del proceso, lo cual solo podría ser motivo de pronunciamiento al momento de emitirse la sentencia correspondiente.

3.2.11. En tal sentido, esta judicatura no encuentra motivo alguno para reponer la decisión cuestionada. Colofón con lo anterior, se mantendrá incólume y, a efectos de garantizar el principio de doble instancia, se **concederá**, ante la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria.

En virtud de lo expuesto, el **Juzgado Tercero del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá D.C.**,

R E S U E L V E

PRIMERO: NO REPONER la providencia de 7 de septiembre de 2023, a través de la cual se resolvió estarse a lo resuelto en el auto N° 018, del 8 de julio de 2020, emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá.

SEGUNDO: CONCEDER el recurso de **apelación** en efecto devolutivo (art.65-4 CED) ante el H. Tribunal de Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Extinción de Dominio.

TERCERO: REMITIR inmediatamente la actuación original al H. Tribunal de Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Extinción de Dominio para lo de su cargo.

Por secretaria, **NOTIFICAR** la presente determinación de conformidad con el artículo 54 del CED.

Contra la presente determinación no procede recurso alguno.

CLARA INÉS AGUDELO MAHECHA
JUEZ

Firmado Por:
Clara Ines Agudelo Mahecha
Juez
Juzgado De Circuito
Penal 003 De Extinción De Dominio
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **e126c8b8ac9e8e1f5d73d2b4ee9484f7e5ee0989576cfa91ebbdd2d52107a031**

Documento generado en 23/11/2023 11:09:57 AM

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