

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



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

Radicado:	2023-096-3 (E.D. 202200141 F-24)
Afectado(s):	Amparo Martínez Viana, Sandra Martínez Viana y Carlos Martínez Viana
Bien(es):	Inmueble M.I. 362-22515
Trámite:	Control legalidad de medidas cautelares
Decisión:	Declara legales las medidas cautelares

Bogotá D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO

Procede este Despacho a pronunciarse sobre el control de legalidad solicitado por el abogado que representa los intereses de **AMPARO MARTÍNEZ VIANA, SANDRA MARTÍNEZ VIANA y CARLOS MARTÍNEZ VIANA**, contra las medidas cautelares decretadas sobre el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 362-22515.

II. SITUACIÓN FÁCTICA

Según la Resolución expedida el 08 de marzo de 2023¹ por la Fiscalía General de la Nación (en adelante FGN), el marco fáctico que se investiga corresponde al siguiente:

«La Fiscalía General de la Nación estableció la existencia de diferentes sociedades de papel representadas por personas naturales dedicadas a soportar en facturas falsas, la adquisición de bienes y/o servicios a favor de personas naturales o jurídicas.

Se estableció la existencia de operaciones de COMERCIO SIMULADAS soportadas a través de facturas falsas en favor de terceros con la finalidad de apropiarse del IVA y disminuyendo la base gravable de renta, causando con ello una defraudación al Estado Colombiano. Operaciones llevadas a cabo a través de sociedades y establecimientos de comercio que fueron instrumentalizados o utilizados como vehículo para las actividades ilícitas.

¹ 007DAnexoResolucionMedidasCautelares.pdf



Las empresas de papel que expedían facturas falsas fueron creadas ante Cámara de Comercio y DIAN, pero no ejercían su objeto social, pues no contaban con la infraestructura necesaria ni con el personal idóneo para realizar actividades de comercio de las magnitudes que se logró establecer. Aunado a ello se determinó que no eran fabricantes, no tenían proveedores nacionales y tampoco eran importadores, es decir: no tenían nada para vender.

Por esa actividad, dichas empresas cobraban un porcentaje o comisión que oscilaba entre el 1 y el 5% sobre el subtotal de las facturas generadas, a quienes las solicitaban.

De otro lado las empresas compradoras de esos documentos falsos, las cuales SI desarrollan su objeto social con actividades de comercio amplias y de capitales e ingresos significativos, se beneficiaban del IVA causado con base en las supuestas operaciones de comercio, ya sea compra de activos o servicios, que se detallaban en las facturas falsas, apoderándose del IVA que estaban obligados a recaudar y entregárselo a la DIAN; disminuyendo la base gravable del impuesto de renta, pues entre mayores costos, menores utilidades, y entre menores utilidades menos renta a pagar; bajo esta modalidad, el contribuyente NO solicitaba a la DIAN la devolución del IVA, sino que simplemente cruzaba un IVA real, recaudado, con un IVA falso y de esta manera defraudar al Estado.

Dicha afectación al erario se originó en este caso por parte de las sociedades que a continuación se relacionaran, las cuales facturaron importantes sumas de dinero a terceros, aclarando que ese flujo de dinero nunca existió pues se trataba de operaciones simuladas que se consignaban en facturas espurias, hechos que acaecieron desde el año 2006-2017-2021»².

III. ANTECEDENTES

3.1. El 29 de mayo de 2023, fue remitido al correo electrónico del Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de esta ciudad³, la solicitud de control impetrada por el mandatario judicial de las ciudadanas **AMPARO MARTÍNEZ VIANA** y **SANDRA MARTÍNEZ VIANA**, y del ciudadano **CARLOS MARTÍNEZ VIANA**; la que correspondió por reparto a este Estrado Judicial el 23 de junio de la presente anualidad⁴.

3.2. El 24 de julio del año en curso se admitió⁵ la solicitud y se dio trámite, de conformidad con los artículos 111 y s.s. del Código de

² Folios 3 y 4. 007DAnexoResolucionMedidasCautelares.pdf

³ 001CorreoRemisorio.pdf

⁴ 001CaratulaInformeActaReparto.pdf

⁵ 008AutoAdmiteCLOrdenaTrasladoArt113.pdf



Extinción de Dominio (en adelante C.E.D.), corriendo el traslado respectivo entre el 01 y el 08 de agosto de 2023⁶.

3.3. De la resolución de medidas cautelares⁷.

3.3.1. La delegada de la FGN decretó medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro sobre distintos bienes, entre ellos, el bien objeto de solicitud, porque, a su juicio, se encuentra conexo con la causal 5ª del artículo 16 del C.E.D.

3.3.2. Consideró el ente instructor que del material probatorio obrante se concluye que el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515, era utilizado como medio o instrumento para la ejecución de la actividad ilícita investigada por cuanto: (i) El señor **ENRIQUE MARTÍNEZ**, quien es una de las personas imputadas por las conductas punibles, no solo fue capturado en este inmueble, sino que además allí se encontraron doce (12) cajas con documentos soportes de operaciones comerciales, entre las que se encuentran facturas relativas a las sociedades vinculadas a la causa penal y, (ii) Conforme al resultado de las interceptaciones realizadas a este ciudadano, se infiere razonablemente que el inmueble era utilizado como centro de operaciones, siendo que la actividad referida requería un lugar físico para su ejecución.

3.3.3. Resalta igualmente que las operaciones simuladas y la comercialización de facturas que llevó a cabo el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ**, alcanzan una suma de **\$1.489.292.372.020**, a través de más de 1770 empresas.

3.3.4. Destaca que el fin perseguido con las cautelas corresponde al de evitar que el bien sea ocultado, negociado, gravado, distraído, transferido o sufrir deterioro, extravío o destrucción, además de cesar su uso o destinación ilícita; ya que la modalidad de la actividad ilícita le permitía al señor **ENRIQUE MARTÍNEZ**, le permitía adelantar

⁶ 014TrasladoArt113.pdf

⁷ 007DAnexoResolucionMedidasCautelares.pdf



operaciones ficticias con sociedades de papel y así crear nuevas sociedades, operando desde cualquier lugar; comportamiento que desplegó durante más de 15 años.

3.3.5. En ese orden de ideas, manifiesta que la medida de embargo limita el poder dispositivo y la suspensión del poder dispositivo hace que los terceros adviertan que el bien de que se trate está vinculado a una acción de extinción de dominio por lo cual se evita cualquier negocio o transacción sobre los mismos, protegiendo a posibles terceros, en tanto que el secuestro impide que otras personas pudieran continuar aprovechándose los recursos generados de la actividad ilícita que en forma subrepticia se estaba dando por las facturas espurias emitidas por las sociedades de papel, ocasionando grave defraudación al Estado y afectando la moral social y económica, impidiendo al estado percibir impuestos y generando detrimento patrimonial a la sociedad.

3.3.6. En concordancia con lo anterior, concluye que las medidas son razonables por cuanto las actividades ilícitas que dan origen a la investigación son conductas de alta connotación y del acervo probatorio se puede entender que los afectados estaban organizados de manera estructurada para ejercer la actividad delictual y de las numerosas operaciones ficticias se lucraban de grandes sumas de dinero. De tal suerte que resulta apenas razonable afectar los bienes pues estos corresponden al activo adquirido de la sociedad y de conformidad con los registros mercantiles son los lugares de funcionamiento de las empresas destinadas a la ejecución del ilícito. Por tanto, considera que son razonables ya que ningún destinatario de los dictados constitucionales y legales de este Estado puede vulnerar la función social de la propiedad, máxime si se tiene en cuenta que las mismas protegerán los fines perseguidos por la ley mientras se surte una valoración judicial que decante la acción extintiva.

3.3.7. Bajo este entendido, señala que las cautelas con necesarias en tanto estima que todos los bienes se encuentran en peligro de seguir siendo usados o instrumentalizados para la ejecución de la actividad ilícita, circunstancia respecto de la cual se requiere la imposición de



medidas que, siendo las menos gravosas, aseguren el fin propuesto. De allí que, evaluados los elementos de prueba, destaque que la conducta del señor **ENRIQUE MARTÍNEZ** que tenía lugar en el inmueble, pueda ser replicada instrumentalizando el bien. Lo anterior habida cuenta que desarrolló esta actividad durante más de 15 años.

3.3.8. En lo que refiere a la proporcionalidad en sentido estricto, manifiesta que la afectación a los intereses individuales sí resulta equilibrada frente a los deberes contenidos en los artículos 34 y 58 de la Constitución, siendo que los delitos por los cuales fue imputado el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ**, en contraste con la limitación a los derechos de propiedad, arrojan que el balance le da mayor peso a la acción extintiva, para hacer prevalecer el imperio de un orden justo y la preponderancia del interés general sobre el particular.

3.4. Del control de legalidad⁸.

3.4.1. El mandatario judicial del extremo afectado formuló la solicitud de control de legalidad formal y material de la medida cautelar de **secuestro** impuesta sobre el bien identificado con matrícula inmobiliaria 362-22515, expedida por la Fiscalía 24 E.D., mediante Resolución del 08 de marzo de 2023, toda vez que, a su juicio, se configura el numeral 2º del artículo 112 del C.E.D.

3.4.2. Al respecto, efectuó un recuento de los hechos y argumentaciones propuestas por la delegada de la FGN para sustentar el vínculo existente entre el bien identificado con matrícula inmobiliaria 362-22515, denominado “Quinta Alejandría” y la causal 5º extintiva, contenida en el artículo 16 del C.E.D.

3.4.3. Posteriormente, evalúa el juicio de adecuación, necesidad y proporcionalidad, estableciendo los fines que fueron fijados por la delegada de la FGN para cada una de las medidas cautelares decretadas

⁸ 003DAnexo2.pdf



sobre el inmueble, esto es, la suspensión del poder dispositivo, el embargo y el secuestro.

3.4.4. Formula como argumentos de disenso que, en efecto, la Fiscalía logró demostrar que el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ**, entre otros, presuntamente conformaron una organización criminal con el único propósito de defraudar a la administración, pero no hubo una demostración en torno a motivos fundados que permitan inferir que de no secuestrarse el bien de propiedad de sus poderdantes, el mismo puede ser objeto de ocultamiento, negociación, gravamen, distracción, transferencia, deterioro, extravío o destrucción; o uso o destinación ilícita.

3.4.5. Sobre el particular, el ejercicio propuesto por la Fiscalía no se actualizó en el tiempo, en torno al referido riesgo que en su sentir sustentaba la imposición de la cautela de secuestro, siendo que de facto no cuenta con ninguna prueba que indique o exprese que después del 10 de febrero de 2022, el inmueble referido tenga el riesgo enunciado, por lo que una medida tan gravosa como el secuestro carece de una sustentación y demostración debida.

3.4.6. Señala que al señor **ENRIQUE MARTÍNEZ** le fue concedida la detención domiciliaria, el 22 de febrero de 2022, en una determinada dirección en la ciudad de Bogotá, posteriormente, se mudó el domicilio con autorización del juez a una nueva ubicación también en la ciudad de Bogotá D.C. El inmueble sobre el cual recae la solicitud de control de legalidad se ubica en el municipio de Mariquita (Tolima).

3.4.7. Manifiesta que, en todo caso, el resultado de los allanamientos, en concreto la incautación de las 12 cajas contentivas de documentos cuestionados, son elementos que no han sido objeto de controversia ante el juzgado de conocimiento, en la medida que no se ha agotado la audiencia preparatoria.

3.4.8. Aclara que, sus poderdantes son personas honorables, responsables y dedicados a actividades lícitas cotidianas, que no se



encuentran vinculados a la actuación penal y que desconocen el contenido de las cajas incautadas a su padre, el ciudadano **ENRIQUE MARTÍNEZ**. Advierte que, conforme a las reglas de la experiencia, la buena fe se presume y la mala fe debe ser probada, por lo que no puede imponérseles la carga de desconfiar de las actividades o pertenencias de su padre.

3.4.9. Estima que, en clave de la buena fe de sus poderdantes, la señora Amparo Martínez Viana, ante juez con función de control de garantías, ilustró que por la avanzada edad de sus padres y sus serios quebrantos de salud, ante las circunstancias propias de la pandemia, trasladaron a su padre al predio objeto de solicitud de control de legalidad. Esta situación impidió que sus poderdantes tuvieran conocimiento del desarrollo de presuntas actividades al margen de la ley.

3.4.10. Concluye, entonces, indicando que la medida de secuestro no es razonable, es innecesaria y desproporcionada en tanto no existe demostración que el bien podría ser ocultado, negociado, gravado, distraído, transferido, sufrir deterioro, extravío o destrucción; y mucho menos que esté siendo o vaya a ser usado o destinado para la realización de alguna actividad ilícita, siendo claro que hay una ausencia de prueba que objetivamente permita concluir que este riesgo pesa sobre el bien.

3.4.11. En línea con este argumento indica que la medida de secuestro es innecesaria y en extremo gravosa considerando que el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ** reside en la ciudad de Bogotá D.C. por autorización del juzgado con funciones de control de garantías, además de irrazonable por cuanto no existe elemento probatorio que permita inferir que el bien objeto de la solicitud esté siendo utilizado para actividades ilícitas. Finalmente, indicó que es desproporcionada ya que para el cumplimiento de los fines de las medidas cautelares, tan solo basta con la suspensión del poder dispositivo y embargo impuestas.

3.5. Del traslado común.



3.5.1. Ministerio de Justicia y del Derecho⁹.

3.5.1.1. Una vez efectuado un recuento del marco fáctico, la solicitud de control de legalidad y la actuación procesal surtida, la apoderada del Ministerio solicitó que se desestime el control de legalidad impetrado, como quiera que no se configuran los requisitos contemplados en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 para declarar la ilegalidad de las medidas cautelares decretadas.

3.5.1.2. Expresa que el artículo 87 del CED define las situaciones que hacen procedente la aplicación de medidas cautelares al momento de proferirse la demanda de extinción de dominio y, los criterios para demostrar su imposición, esto es, razonabilidad, necesidad y proporcionalidad. Concluye que en el caso concreto sí se configuran los parámetros exigidos por la normatividad para la imposición de la cautela de secuestro.

3.5.1.3. En ese sentido, advierte que la delegada de la FGN señaló que el bien objeto de extinción de dominio fue utilizado para la comisión de actividades ilícitas, anotando que en la diligencia de allanamiento y registro se incautaron cajas contentivas de elementos empleados para la conducta punible; además de ser demostrado que el bien cuestionado era centro de operaciones.

3.5.1.4. Por tal razón, entendiéndose que tales conclusiones se encuentran debidamente soportadas en los elementos probatorios que acompañan el decreto de las medidas cautelares, es admisible concluir que las cautelas se ajustan a los criterios requeridos para su imposición.

3.5.1.5. Aterrizando a la medida cautelar de secuestro, destaca que se atienden los parámetros de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, indicando que esta medida es la única que permite asegurar materialmente el inmueble afectado de cara a satisfacer los fines propuestos.

⁹ 012MinjusticiaDescorreTraslado.pdf



3.5.1.6. En consecuencia, solicitó declarar legales las medidas cautelares impuestas, en tanto se encuentran satisfechos los presupuestos para su imposición y no concurre ninguna de las causales de las que trata el artículo 112 del C.E.D.

3.5.2. Fiscalía General de la Nación¹⁰.

3.5.2.1. La delegada de la FGN da inicio a su intervención solicitando que se mantenga vigente la decisión adoptada mediante Resolución de Medidas Cautelares de fecha 08 de marzo de 2023 respecto del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 362-22515.

3.5.2.2. Evaluados los argumentos formulados por el mandatario judicial solicitante, la delegada de la FGN concluye que el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ** desplegó una actividad ilícita a través de la constitución de múltiples sociedades que simulaban la comercialización de productos y servicios pero que no contaban con personal ni actividad económica. Por tal razón, no era necesaria la actualización en el tiempo después del 10 de febrero de 2022, al estar debidamente argumentado que el inmueble era utilizado como centro de operaciones de la organización criminal y hallar en su interior documentos relativos a la actividad ilícita investigada.

3.5.2.3. Destaca que la cautela de secuestro sobre el bien se advierte proporcional, razonable y necesaria ya que el fin pretendido es cesar el uso y/o destinación ilícita, más aún si se tiene en cuenta que al señor **ENRIQUE MARTÍNEZ**, le fue otorgada la libertad el pasado 15 de marzo de 2023.

3.5.2.4. Concluye además que **AMPARO MARTÍNEZ VIANA, SANDRA MARTÍNEZ VIANA** y **CARLOS MARTÍNEZ VIANA**, no se consideran terceros de buena fe exenta de culpa, en tanto dada la relación cercana con su padre, se puede inferir que tenían conocimiento

¹⁰ 011DAnexo(Intervencion).pdf



de las actividades ilícitas que éste llevaba a cabo en el inmueble indicado. Lo anterior soportado además que uno de sus hermanos, el señor Javier Martínez Viana, se encuentra vinculado igualmente a la causa penal.

3.5.2.5. Respecto de este último aclara que era anterior propietario del 25% del inmueble cuestionado, hasta el 15 de agosto de 2017, siendo que igualmente se encuentra en libertad fruto del vencimiento del término de la medida de aseguramiento.

3.5.2.6. En conclusión, manifestó que los motivos expuesto son suficientes para identificar la necesidad y urgencia de imposición de las medidas cautelares, especialmente la de secuestro, que, de no ser adoptada, facultaría a los propietarios a disfrutar el suntuoso bien.

3.5.3. Dentro del traslado, el representante del **Ministerio Público**, guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Precisiones legales y jurisprudenciales.

4.1.1. De las medidas cautelares.

En primer lugar, debe indicarse que el C.E.D. prevé varias clases de medidas cautelares y les asigna fines y momentos específicos, tal y como puede evidenciarse en las siguientes disposiciones:

*«Artículo 87. **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 que considere procedentes 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 deberá salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa.*

*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.

Adicionalmente, de considerarse razonable y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:

- 1. Embargo.*
 - 2. Secuestro.*
- (...)*»

De lo anterior se colige que entre las facultades con las que cuenta la FGN, se encuentra la capacidad de adoptar medidas cautelares, las cuales en todo momento deben sujetarse a las clases y fines contenidos en las normas señaladas.

Estas facultades, corresponden en su esencia a instrumentos con los cuales se asegura el cumplimiento de la eventual decisión que se adopte, procurando garantizar su ejecución material.

4.1.2. Del control judicial sobre las medidas cautelares.

La Ley 1708 de 2014, expresamente dispone que contra las medidas cautelares decretadas por la FGN no proceden los recursos de reposición ni apelación. No obstante, de cara a ejercer un control adecuado y suficiente en torno a esa facultad, previó que el control sobre las medidas cautelares esté en cabeza de la Judicatura y no de la FGN, bajo las siguientes pautas:

*«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.

*Artículo 112. **Finalidad y alcance del control de legalidad a las medidas cautelares.** El control de legalidad tendrá como finalidad revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar, y el juez competente solo declarará la ilegalidad de la misma cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:*



1. *Cuando no existan los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan vínculo con alguna causal de extinción de dominio.*
2. *Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines.*
3. *Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.*
4. *Cuando la decisión de imponer la medida cautelar esté fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas.»*

4.2. Del caso concreto.

4.2.1. Estructura de la decisión.

En virtud del marco fáctico expuesto, los postulados de la solicitud de control de legalidad formulada y, los fundamentos que facultan a este Estrado Judicial para resolver solicitudes de esta naturaleza, se procederá a evaluar la medida cautelar de secuestro, decretada mediante Resolución de Medidas Cautelares de fecha 08 de marzo de 2023, sobre el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515; se ajusta a la normatividad aplicable que regula la imposición de las cautelas o, si por el contrario, los cuestionamientos planteados por el apoderado del afectado, relativos a la causal 2º del artículo 112 del C.E.D., se encuentran llamados a prosperar a fin de establecer la ilegalidad de esta medida cautelar.

En ese sentido, de cara a establecer los aspectos que serán evaluados, de conformidad con la solicitud de control de legalidad, únicamente se cuestiona la imposición y permanencia en el tiempo de la cautela de secuestro, por lo que la suspensión del poder dispositivo y el embargo no serán tratadas para efectos del presente trámite.

Así, atendiendo a que los motivos de inconformidad han sido sustentados en la causal 2º, el Despacho procederá a examinar si la argumentación formulada por la delegada de la FGN satisface las cargas argumentativas y demostrativas de razonabilidad, necesidad y



proporcionalidad para imponer la medida cautelar de secuestro sobre el inmueble previamente identificado.

4.2.2. De la razonabilidad, necesidad y proporcionalidad de la medida cautelar de secuestro para el cumplimiento de sus fines.

Atendiendo a la estructura de análisis propuesta para el presente caso, se procede con la evaluación del numeral 2º del artículo 112 del C.E.D., en clave de examinar si se satisfacen los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad de la medida cautelar de secuestro, decretada para el cumplimiento de los fines contenidos en el artículo 87 del C.E.D.

Así, en cuanto a la medida excepcional de secuestro, la delegada de la FGN señaló que los fines perseguidos en general para todos los bienes se fijaban en prevenir que sean ocultados, negociados, gravados, distraídos o transferidos, así como evitar deterioro, ruina o destrucción. Pese a ello, en torno al inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515, argumentó de manera específica¹¹ que las cautelas procedían en tanto se requiere **cesar su uso o destinación ilícita**, en tanto: (i) La actividad ilícita fue desplegada por el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ** durante un extenso período de tiempo, (ii) Se hallaron doce (12) cajas con documentos que por sus características guardan relación con la actividad ilícita investigada, (iii) Los resultados de las interceptaciones arrojan que desde el inmueble se coordinaban las operaciones tendientes a la ejecución de las actividades ilícitas investigadas, por lo que lo catalogó como centro de operaciones y, (iv) Atendiendo a la manera en la cual se desarrollaba la actividad ilícita investigada, el inmueble se encuentra en riesgo de continuar siendo utilizado, como lugar físico necesario, para la ejecución de conductas de similar o igual connotación, considerando la empresa criminal existente.

Por tanto, el fin específico fijado para el secuestro corresponde al de cesar su uso destinación ilícita y se argumentó este fin a partir de lo

¹¹ Folios 17 y 18. 007DAnexoResolucionMedidasCautelares.pdf



expuesto con anterioridad y los elementos de prueba obrantes en el expediente, particularmente, pero sin limitarse, al resultado de la diligencia de allanamiento y registro sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515 y, las interceptaciones legamente realizadas en torno al ciudadano **ENRIQUE MARTÍNEZ**.

Al respecto, el mandatario judicial del extremo afectado discute la razonabilidad, necesidad y proporcionalidad de la cautela de secuestro en tanto no existe ninguna demostración por parte de la FGN que advierta el riesgo indicando y lo actualice en el tiempo, considerando especialmente que: (i) El ciudadano **ENRIQUE MARTÍNEZ**, se encuentra recluido en su domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., existiendo dos ubicaciones diferentes en esta misma ciudad autorizadas por la respectiva autoridad judicial, (ii) Las doce (12) cajas halladas no han sido objeto de controversia en la respectiva audiencia preparatoria en la causa penal y, (iii) Sus poderdantes han obrado siempre con buena fe y la única razón por la cual el señor **ENRIQUE MARTÍNEZ** se encontraba en el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515, se debió a la pandemia y el deseo de unos hijos de cuidar la salud de sus padres permitiendo que vivieran en una zona apartada.

Así las cosas, evaluados los argumentos expuestos, este Despacho procederá a examinar en su orden, los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad que deben ser satisfechos, a la luz de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 112 del C.E.D.

4.2.2.1. De la razonabilidad de la medida cautelar de secuestro decretada. En lo que respecta a la razonabilidad, la misma implica que se realice un análisis sobre la adecuación e idoneidad de la medida cautelar impuesta, en contraste con el objetivo que se persigue, que corresponden a los descritos en el artículo 87 del C.E.D. De esta manera, se estima que la razonabilidad frente a la medida de secuestro se acredita en tanto es idónea y adecuada para los fines que se persiguen, esto es: Precaer que siga siendo utilizado para la actividad ilícita.



En ese sentido, en torno al fin propuesto, la medida de secuestro se erige como una medida adecuada y conducente, siendo requerida la aprehensión material del bien sin que baste la suspensión del poder dispositivo y el embargo.

La medida decretada logra ajustarse a los fines propuestos que, a su vez, encuentran sustento en las finalidades legítimas para las cautelas, contenidas en el artículo 87 del C.E.D.

4.2.2.2. De la necesidad de la medida cautelar de secuestro decretada. El criterio de necesidad de las medidas cautelares, se establece evaluando si la intervención o limitación del derecho fundamental a la propiedad se materializa con la cautela o cautelas menos lesivas para el derecho afectado. Es decir, consiste en una evaluación de existencia de medidas cautelares alternativas que cumplan los fines perseguidos y sean más favorables para el derecho de propiedad.

En estas circunstancias, al evaluar la medida de secuestro, se destaca que el criterio de necesidad se satisface, pues para los fines perseguidos, no se advierte una medida menos lesiva que logre garantizarlos.

En este punto, deviene imperioso apartarse de un postulado elevado por el mandatario judicial, quien afirma que no existe sustento alguno que soporte el fin propuesto por la delegada de la FGN. Por el contrario, en el diligenciamiento consta que el bien fue empleado y/o instrumentalizado para la ejecución de la actividad ilícita, no solo por la captura del ciudadano **ENRIQUE MARTÍNEZ**, allí, sino porque en el lugar se hallaron elementos materiales probatorios relacionados con la comisión de la conducta y, las interceptaciones dieron lugar a calificarlo como un lugar de coordinación de la actividad.

Establecer el riesgo existente en torno a la continuidad de la actividad ilícita no constituye, como lo afirma el mandatario judicial, una presunción de mala fe en torno a sus poderdantes, ya que los elementos



ya indicados no efectúan una evaluación del cumplimiento de los deberes de diligencia de los mismos, ya que, estas circunstancias, corresponde ventilarlas y debatirlas en un estadio procesal diferente al del control de legalidad, puesto que se requiere su efectiva contradicción.

Se precisa igualmente que, en clave del cuestionamiento que formula el mandatario judicial frente a la ausencia de contradicción del hallazgo y contenido de las doce (12) cajas en la diligencia de allanamiento y registro, se tiene que tener presente la naturaleza de la extinción de dominio, la cual es autónoma e independiente y no encuentra su base en el *ius puniendi* del Estado¹². De allí que, si se aceptara que únicamente tiene la calidad de prueba para efectos del proceso de extinción de dominio, aquella que conforme a la Ley 906 de 2004 ya haya sido decretada y practicada en la etapa procesal oportuna, se desvirtuaría el carácter autónomo que se predica de la acción de extinción de dominio, siendo completamente dependiente de agotar como mínimo la etapa de juicio oral en un proceso penal.

Por tanto, cuando el propio C.E.D. permite incorporar materiales de prueba y evidencia física, es decir, los elementos de prueba que componen etapas anteriores a la etapa de juicio oral en la Ley 906 de 2004. Esto puede evidenciarse en el segundo inciso del artículo 156 del C.E.D., además de la libertad probatoria que rige en el proceso de extinción de dominio, en los términos del artículo 157 del mismo Código. No se debe confundir la exigencia de ser recaudadas conforme con las reglas propias de la especialidad de la que provienen, con el hecho de ostentar el carácter de prueba, al ser presupuestos diferentes.

Por tal razón, no se puede efectuar una equivalencia entre el régimen probatorio en el proceso penal regido por Ley 906 de 2004 y la acción de extinción de dominio ya que, hay elementos que pueden ser plena prueba en un proceso de extinción sin serlo en una determinada causa penal. La remisión normativa contenida en el artículo 26 del C.E.D.

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-540 de 2011. Expediente D-8362. 6 de julio de 2011.



refiere a respetar las reglas de la especialidad en cuanto a su producción.

Es decir que, para los efectos de imposición de medidas cautelares, que es el marco que rige el análisis que se adelanta por este Estrado Judicial, es admisible que como sustento probatorio se aporte el acta de la diligencia de allanamiento y registro y los informes de policía judicial que examinen el contenido de los hallazgos allí producidos, siempre y cuando estas guarden relación con el sustento que brinda la FGN a la hora de imponer las cautelares.

Es de destacar que estas conclusiones encuentran mayor sustento en la decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., que de manera expresa manifestó: *“Así entonces, de las disposiciones legales vigentes se desprende que la Fiscalía, contrariamente a la comprensión de quien recurre, bien puede soportar la pretensión de imposición de medidas cautelares en documentos, entrevistas, grabaciones e informes de Policía Judicial, entre otros, sin que para tal efecto sea necesario someterlos a publicidad, contradicción e intermediación.”*¹³

En todo caso, debe señalarse además que los cuestionamientos formulados frente al valor que estos elementos podrán ser ventilados y debidamente controvertidos en la etapa procesal pertinente, esto es, la etapa de juicio del proceso de extinción.

Ahora bien, en este punto resulta necesario advertir la no suficiencia de las medidas de suspensión del poder dispositivo y de embargo para los fines propuestos, siendo claro que, si los fines se circunscribieran de forma exclusiva a precaver variaciones en la titularidad del bien o la imposición de gravámenes, bastaría con tales cautelares. Pese a ello, el fin propuesto se ajusta a cesar el uso o destinación ilícitas y en clave de este fin, ni la suspensión del poder dispositivo ni el embargo se estiman suficientes para su adecuada satisfacción.

¹³ Tribunal Superior del Distrito Judicial del Bogotá D.C. Sala de Extinción de Dominio. Rad. 05000312000220200003401. 03 de junio de 2022. Citando a C.S.J. S.C.P. AP1372-2015 Radicado 44540 del 18 de marzo de 2015 M.P. Eugenio Fernández Carlier.



De esta manera, a la luz de los fines establecidos por la FGN, la acreditación del riesgo de continuidad de la actividad ilícita, en ese orden, el secuestro es la medida menos gravosa para garantizar tales fines, se justifica la imposición de la cautela de secuestro sobre el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515.

4.2.2.3. De la proporcionalidad de la medida cautelar de secuestro decretada. Descendiendo al criterio de proporcionalidad, el mismo se erige como un requisito en el cual se examina que mediante las cautelas decretadas no se esté afectando un derecho y/o garantías de entidad superior.

Este Despacho advierte que la delegada de la FGN, conforme al contenido de su argumentación explica cómo en el caso concreto si se hace el balance de intereses entre el derecho constitucional de la propiedad que se afecta, y el fin constitucional que se pretende proteger, prevalece este último, expresado en el interés superior del Estado, la preservación del orden económico y social, considerando la connotación de la actividad ilícita. Así, denota como la afectación de intereses individuales resulta equilibrada frente a los deberes impuestos en los artículos 34 y 58 de la Constitución.

En ese sentido, pese a que el apoderado confute tales preceptos, no es menos cierto que en la misma Resolución de Medidas Cautelares se indica cómo el Estado no puede hacer caso omiso a la problemática evidenciada y, el por qué bajo determinadas circunstancias, el derecho a la propiedad debe ceder frente al desarreglo de orden constitucional que solo puede paliarse con el efecto jurídico del ejercicio de la acción extintiva.

En todo caso, pese a que el mandatario judicial cuestiona este criterio en la imposición de la cautela de secuestro, también lo es que no plantea la existencia de un derecho o garantía constitucional diferente al de la propiedad, que como ya se evaluó, ha sido justificado por qué cede en el caso concreto ante los fines perseguidos con las cautelas.



Examinado el audio de la audiencia aportado con el escrito de control, no desconoce este Estrado Judicial que podría eventualmente plantearse como tensión los derechos de la progenitora de **AMPARO MARTÍNEZ VIANA, SANDRA MARTÍNEZ VIANA** y **CARLOS MARTÍNEZ VIANA**, que, como adulto mayor, podría ostentar la condición de sujeto de especial protección constitucional.

No obstante, en ninguna parte del escrito de solicitud de control se avizora que esta ciudadana dependa exclusivamente para su domicilio del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 362-22515, siendo que, además de lo propuesto por el mandatario judicial, se extrae que fue una medida provisional dada la condición de pandemia que atravesaba el país por aquel entonces.

Como consecuencia de lo anterior, considerando que no se observa que concurra un derecho o garantía superior diferente a la ya evaluada por la delegada de la FGN (Entiéndase el derecho a la propiedad), se encuentra acreditado el cumplimiento de las cargas argumentativas exigidas por el numeral 2° del artículo 112 del C.E.D. en torno a los criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad de las medidas para el cumplimiento de sus fines.

4.2. Otras determinaciones.

Atendiendo el memorial aportado por el Director Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, doctor Óscar Mauricio Ceballos Martínez¹⁴, en el que otorga poder especial, amplio y suficiente a la abogada María Cristina Gutiérrez Moreno, quien a su vez sustituye el poder¹⁵ al abogado Camilo Eduardo Paipilla Lara, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.018.466.302 de Bogotá y tarjeta profesional No. 321.870 del C. S. de la J., para que en nombre y representación de ese Ministerio intervenga en el presente control de legalidad; se reconocerá a la abogada María Cristina Gutiérrez Moreno y en sustitución al aludido profesional del derecho, para que intervenga en este asunto, en los

¹⁴ Folio 12. 012MinjusticiaDescorreTraslado.pdf

¹⁵ Folio 13. 012MinjusticiaDescorreTraslado.pdf



términos y condiciones del mandato conferido, de conformidad con el artículo 75 del C.G.P.

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: DECLARAR LA LEGALIDAD DE LA MEDIDA CAUTELAR de secuestro impuesta sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 362-22515, mediante Resolución de 08 de marzo de 2023; por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: RECONOCER a la abogada a la abogada María Cristina Gutiérrez Moreno como apoderada judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho y en sustitución al abogado Camilo Eduardo Paipilla Lara, en los términos señalados en el poder conferido

TERCERO: Ejecutoriada esta decisión, **AGREGAR** la presente actuación al proceso matriz 2023-144-1 que adelanta el Juzgado 1° homólogo de esta ciudad.

CUARTO: NOTIFICAR por *estado* la presente determinación de conformidad con el artículo 54 del CED y **LIBRAR** los oficios a que haya lugar.

Contra la presente decisión, procede el recurso de reposición y apelación ante el Tribunal de Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Extinción de Dominio

CLARA INÉS AGUDELO MAHECHA
JUEZ

Clara Ines Agudelo Mahecha

Firmado Por:

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: **23a8fd6656da6161edf3f89edfb48bde8399e64ff3d226296bf745943af30**

Documento generado en 19/10/2023 11:02:08 AM

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