

**Constancia secretarial:** Señor Juez, le informo que el día 7 de octubre de 2021 se publicó por estados auto que admite a trámite el control de legalidad a las medidas cautelares propuesto por el apoderado del afectado Arturo Cárdenas López. Igualmente, se corrió traslado del mismo a los sujetos procesales, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014. Sírvase proveer.

*Penélope Sánchez N*

**Penélope Sánchez Noreña**  
**Secretaria**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE**  
**DOMINIO DE ANTIOQUIA**

Medellín, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

<b>Radicado Fiscalía</b>	<b>2010-10659</b>
<b>Radicado Interno</b>	<b>05000312000120210006400</b>
<b>Auto</b>	<b>Interlocutorio No. 67</b>
<b>Proceso</b>	<b>Extinción de Dominio</b>
<b>Afectado</b>	<b>Arturo Cárdenas López</b>
<b>Asunto</b>	<b>Declara la ilegalidad de las medidas cautelares de embargo y secuestro</b>

**1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Por petición elevada a través del apoderado judicial que representa los intereses del afectado **Arturo Cárdenas López**, procederá el despacho a resolver lo pertinente respecto a la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro, decretadas mediante Resolución del día veintisiete (27) de febrero de 2018, proferida por la Fiscalía 10 Especializada de la Unidad de Extinción de Dominio, respecto del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **No. 015-59789**, el cual fue adquirido por el afectado mediante escritura pública No. 52 de la Notaría Única de Tarazá. Se trata del apartaestudio 102 ubicado en la carrera 32 No. 31 – 03, de 38,66 metros, cuyos linderos constan en la mencionada escritura.

**2. COMPETENCIA**

Previo a adoptar la decisión que en derecho corresponda, se debe indicar que este Despacho es competente para resolver la solicitud de control de legalidad de

medidas cautelares presentada por el apoderado del afectado, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014, que señala:

***“ARTÍCULO 39. COMPETENCIA DE LOS JUECES DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.***

*Los Jueces de Extinción de Dominio conocerán:*

*[...]*

*2. En primera instancia, de las solicitudes de control de legalidad dentro de los procesos de su competencia”.*

### **3. SITUACIÓN FÁCTICA**

Los hechos que dieron origen a la investigación tienen su génesis en la decisión del 19 de marzo de 2009, mediante la cual se desató el recurso de apelación contra la sentencia absolutoria proferida el 12 de octubre de 2005 por el Juzgado Penal del Circuito de Cauca – Antioquia de, entre otros, el señor Octavio de Jesús Ortiz Ceballos, por las conductas cometidas en concurso de Peculado por apropiación y Falsedad ideológica de documento público.

De la decisión en sede de apelación se resaltan los siguientes argumentos:

Dentro de los hechos investigados se cuenta con la cancelación de 18 contratos para el mantenimiento (balastada) de la carretera del casco urbano del municipio de Tarazá – Antioquia, que conduce al corregimiento La Cauca, así como las falsedades que se consignaron en distintos documentos para celebrar dichos contratos.

Cabe anotar que se celebraron y “ejecutaron” estos contratos, no obstante, no se estipularon otras obras de infraestructura como drenajes, cunetas, gaviones, alcantarillas, pontones, puentes, etc.; sólo se vació y regó material granulado, balasto.

En cuanto a la irregularidad en los pagos, figuran al menos 7 contratos con plazos de ejecución de 30 días, los cuales aparecen con fecha de pago para fines de mes, pero que fueron cancelados antes de su celebración, así como otros contratos sin número ni fecha de celebración, pero con órdenes de pago. De igual manera, los documentos que pretendían dar visos de legalidad a estos fueron elaborados en fechas posteriores al cobro de los dineros y con información imprecisa e incoherente.

### **4. ACTUACIÓN PROCESAL**

El 27 de febrero de 2018 la Fiscalía 10 Especializada de Extinción de Dominio emitió Resolución de Medidas Cautelares bajo el Radicado No. 2010-10659, ordenando el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de, entre otros, el bien inmueble descrito en el primer acápite de la presente providencia.

Asimismo, el día 6 de septiembre de 2021 le correspondió por reparto a este despacho el conocimiento de la solicitud de control de legalidad presentada por el apoderado del afectado **Arturo Cárdenas López**, cuya admisión a trámite fue notificada por estados electrónicos del 7 de octubre de 2021, corriendo traslado de la solicitud a los sujetos procesales del 8 al 14 del mismo mes y año, conforme lo dispuesto por el artículo 113 del Código de Extinción de Dominio. Vencido el término, se observa que el Ministerio de Justicia y del Derecho descorrió el traslado mencionado.

## 5. DE LA SOLICITUD

Del escrito presentado se destacan los siguientes argumentos:

El apoderado del afectado manifiesta que sobre el inmueble referido en el acápite uno de esta providencia se practicó diligencia de secuestro el 21 de marzo de 2019. Asimismo, que el señor Arturo Cárdenas López lo adquirió en febrero de 2018.

Al respecto, señala que el señor **Octavio de Jesús Ortiz Ceballos**, antiguo propietario del inmueble fue condenado inicialmente a pena privativa de la libertad equivalente a cinco años y once meses el 19 de marzo de 2009 por el delito de peculado. Pena que terminó de pagar el 4 de septiembre de 2015.

Con lo anterior, indica que su poderdante adquirió el inmueble objeto del presente trámite tres años después de que el señor **Ortiz Ceballos** cumpliera su pena y que la fiscalía al momento de la adquisición no había inscrito ninguna medida cautelar, aun cuando podía hacerlo, situación que, a su parecer, vulnera los derechos de terceros de buena fe que hoy son afectados dentro del proceso extintivo.

Adicionalmente, plantea que han pasado 23 meses luego de la práctica de la medida cautelar, por lo cual se encontraría materializado el término dispuesto por el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014.

Finalmente, respecto a las circunstancias consagradas en el artículo 112 ibídem, afirma que la medida es innecesaria, irracional y desproporcionada, exponiendo como argumentos la falta de riesgo de extravío o destrucción del inmueble, por cuanto el mismo se encuentra ubicado en la zona urbana de Tarazá – Antioquia y que la destrucción del mismo puede deberse a causas naturales que escapan a cualquier previsión legal o a un acto doloso de terceras personas, respecto de lo cual la medida cautelar no cumple ninguna función protectora.

En cuanto a la irracionalidad de las cautelas decretadas, alegada por el apoderado solicitante, indica que estas son muestras de un abuso de poder y un error craso del operador judicial, para lo cual reitera los hechos expuestos en la parte inicial del presente acápite y que, en consecuencia, el afectado adquirió el inmueble objeto de

extinción de dominio cuando el antiguo propietario no tenía ningún asunto pendiente con la justicia.

Por otra parte, respecto a la desproporción de la medida cautelar, mencionada en la solicitud objeto de estudio, afirma el apoderado solicitante que han pasado 23 meses desde que se materializaron las medidas cautelares sin que la fiscalía haya interpuesto la demanda ante los jueces de extinción de dominio, mora que no tiene porqué asumir el afectado.

Adicionalmente, plantea que el entendimiento natural de dichas cautelas supone su aplicación cuando el bien está aún en poder del originador de la causal de extinción de dominio o sus causahabientes y no cuando los actos que se pretenden evitar ya sucedieron, por cuanto es en estos eventos cuando resultan terceros afectados.

En virtud de lo anterior, solicita el levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro que pesan sobre el inmueble anteriormente descrito.

## **6. PRONUNCIAMIENTO DE LA FISCALÍA**

Vencido el término de traslado consagrado en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014 se encuentra que la Fiscalía no emitió pronunciamiento alguno respecto a la solicitud de control de legalidad impetrada por el apoderado del afectado.

## **7. PRONUNCIAMIENTO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO**

Durante el término de traslado consagrado en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014 el Ministerio de Justicia y del Derecho, a través de correo electrónico del 12 de octubre de 2021 solicitó declarar la legalidad de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 10 E.D.

Para sustentar lo anterior, hizo un breve recuento de los argumentos esgrimidos en la solicitud de control de legalidad, así como de la naturaleza, finalidad y objetivos de las cautelas en materia de extinción de dominio. Concluye que no comparte los argumentos expuestos por apoderado solicitante por lo siguiente:

En la solicitud de control de legalidad no se logró demostrar objetivamente la concurrencia de alguna de las circunstancias consagradas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014.

Adicionalmente, la representante del Ministerio de Justicia y del Derecho, afirma que la demanda de extinción de dominio se presenta una vez finaliza la fase inicial del proceso, establecida en el artículo 118 ibídem. Al respecto, plantea que la fiscalía profirió resolución de medidas cautelares y consecuentemente, demanda de extinción de dominio, con base a elementos mínimos de juicio suficientes para

considerar que probablemente los bienes afectados tienen un vínculo con algunas de las causales de extinción de dominio.

Manifiesta, además, que la condición de tercero de buena fe exenta de culpa debe probarse en la fase de juicio y que el hecho de que el antiguo propietario haya cumplido la pena que le fuere impuesta, no obsta para que el estado persiga los bienes que se pueden encontrar inmersos en alguna de las causales extintivas. Ello, por cuanto la acción de extinción de dominio es independiente de la acción penal.

Finalmente, respecto al término consagrado en el artículo 89 del Código de Extinción de Dominio, manifiesta la apoderada del Ministerio de Justicia y del derecho que una vez leída la resolución de medidas cautelares proferida por la Fiscalía 10 E.D., se encuentra que la misma no corresponde a un decreto de cautelas excepcionales, por cuanto es evidente que la fiscalía radicó demanda de extinción de derecho de dominio.

## 8. CONSIDERACIONES

Conforme lo expuesto, el despacho analizará si la Resolución de Medidas Cautelares expedida por la Fiscalía 10 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio el 27 de febrero de 2018, cumple con los presupuestos para acceder al decreto de legalidad:

Sea lo primero recordar que la acción de extinción de dominio está íntimamente ligada con el derecho a la propiedad, por ser la consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social. Es una acción constitucional pública que conduce a declaración a través de sentencia judicial de la titularidad de bienes a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado y sin que la misma tenga el carácter de una pena.

Dicha acción encuentra su fundamento en el inciso 2º del artículo 34 de la Constitución Nacional, que señala: “[...] por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social”. En desarrollo de esta disposición constitucional, se expidió la Ley 333 de 1996<sup>1</sup>, por la cual se establecieron las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita. Es así como en sentencia C-374 de 1997, la Corte Constitucional delimitó el concepto de extinción del derecho de dominio así:

*“[...] una institución autónoma, de estirpe constitucional, de carácter patrimonial, en cuya virtud, previo juicio independiente del penal, con previa observancia de todas las garantías procesales, se desvirtúa, mediante sentencia, que quien aparece como dueño de bienes adquiridos en cualquiera de las circunstancias previstas por la norma lo sea*

---

<sup>1</sup> Norma derogada por la Ley 793 del año 2002 y declarada su exequibilidad por la Honorable Corte Constitucional en sentencia C-740 de agosto 28 de 2003, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño.

*en realidad, pues el origen de su adquisición, ilegítimo y espurio, en cuanto a contrario al orden jurídico, o a la moral colectiva, excluye a la propiedad que se alejaba de la protección otorgada por el artículo 58 de la Carta Política. En consecuencia, los bienes objeto de la decisión judicial correspondiente pasan al Estado sin lugar a compensación, retribución ni indemnización alguna”.*

Asimismo, la alta Corporación en fallo C-516 del 12 de agosto de 2015, Magistrado Ponente Dr. Alberto Rojas Ríos, ratificó lo dicho en la sentencia de exequibilidad de la Ley 793 de 2002, respecto a la naturaleza jurídica de la acción, en cuanto constitucional, pública, jurisdiccional, autónoma y directa, al manifestar:

*“[...] a. La extinción de dominio es una acción constitucional consagrada para permitir, no obstante la prohibición de la confiscación, declarar la pérdida de la propiedad de bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social. b. Se trata de una acción **pública** que se ejerce por y a favor del Estado, como un mecanismo para disuadir la adquisición de bienes de origen ilícito, luchar contra la corrupción creciente y enfrentar la delincuencia organizada. c. La extinción de dominio constituye una acción **judicial** mediante la cual se declara la titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere la Ley 1708 de 2014, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna. d. Constituye una acción **autónoma y directa** que se origina en la adquisición de bienes derivados de una actividad ilícita o con grave deterioro de la moral social, que se ejerce independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal. e. La extinción de dominio es esencialmente una acción **patrimonial** que implica la pérdida de la titularidad de bienes, en los casos previstos por el artículo 34 de la Constitución y las causales precisadas en la ley. f. Por las particularidades que la distinguen la acción de extinción de dominio se sujeta a un procedimiento especial, que rige por principios y reglas sustanciales y procesales propias.*

*Ahora bien, el legislador puede fijar las condiciones en las cuales opera la extinción de dominio en el marco de lo regulado en el artículo 34 de la Constitución, es decir, concretar las causales concebidas por el Constituyente, ya sea atándolas a la comisión de delitos, o también desarrollar nuevas causales que no se ajusten necesariamente a un tipo penal [...]”.*

Por otra parte, el actual Código de Extinción de Dominio, Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2014, conserva los rasgos característicos que la primigenia Ley 793 de 2002, aunque introduce una variación sustancial al procedimiento e incluye una serie de principios generales para construir un auténtico sistema de normas. Así, la naturaleza de la acción no varía en cuanto a su contenido constitucional, público, jurisdiccional, directo y patrimonial, toda vez que procede contra cualquier bien, independientemente de quién lo tenga en su poder o lo haya adquirido, pero sí fija los fines concretos para la procedencia del decreto de medidas cautelares.

Prescribe la Constitución Política que “Colombia es un Estado Social y democrático de derecho y dentro de los fines esenciales está garantizar la efectividad de los principios, el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes que consagra”, por ende, la

adopción de medidas cautelares expedidas por las diferentes autoridades en cumplimiento de sus funciones es el instrumento idóneo para el logro de la eficacia material de la ley.

Respecto a las facultades de la Fiscalía para la adopción de medidas cautelares sobre bienes objeto de extinción de dominio, señaló la Corte Constitucional en sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, que:

*"[...] en cuanto a las restantes facultades, la Corte observa que la Fiscalía General de la Nación cumple funciones de instrucción en un proceso especial concebido por el legislador para ejercer una acción constitucional pública, no asimilable ni a la acción penal ni a la acción civil. En ese marco, las facultades atribuidas a la Fiscalía para que practique medidas cautelares sobre los bienes objeto de extinción de dominio o para que solicite tales medidas al juez de conocimiento, son compatibles con la naturaleza pública de la acción y con los intereses superiores que en él se hallan en juego. [...] son compatibles con la facultad de ordenar medidas cautelares y con la índole de éstas en cuanto mecanismos orientados a asegurar la posterior realización de los fines del proceso de extinción de dominio. Si la Fiscalía General, con base en la investigación realizada, consigue pruebas que le permiten inferir razonablemente que determinados bienes pueden ser objeto de extinción de dominio, debe abrir investigación y puede practicar medidas cautelares sobre tales bienes o solicitarle al juez que las ordene, pues de esta manera se evita que se oculten o sometan a transacciones orientadas a eludir la acción de la justicia.*

[...]

*Ahora bien. Es cierto que al afectado se lo priva de la administración de sus bienes y que esta decisión se toma antes del fallo que declara la procedencia o improcedencia de la acción. No obstante, esa privación, que constituye un límite al ejercicio de derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, es legítima, dado que no obedece al capricho de un funcionario estatal sino a la concurrencia de elementos probatorios de los que infiere, de manera razonable, que unos bienes tienen una procedencia ilícita [...]"*

Al respecto, la Corte ha sido reiterativa en señalar que las medidas cautelares "buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, en desarrollo del principio de eficacia de la administración de justicia, porque los fallos serían ilusorios si la Ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, imponiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido".

En cuanto al régimen legal, los artículos 87, 88 y 89 de la Ley 1708 de 2014 prevén lo siguiente respecto de las medidas cautelares:

**"Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. (Modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017).** Al momento de la presentación de la demanda de extinción de dominio, si no se han adoptado medidas cautelares en fase inicial, el fiscal, mediante providencia independiente y motivada, ordenará las mismas con el fin de evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción;

*o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita. En todo caso se deberán salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa.*

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

**“Artículo 88. Clases de medidas cautelares. (Modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017).** *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 considerar razonables y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:*

1. Embargo.
2. Secuestro.
3. Toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica [...]”.

**“Artículo 89. Medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio. (Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017).** *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 la medida como indispensable y necesaria 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”.***  
(Negrilla por fuera del texto).

Con lo anterior, se tiene que las medidas cautelares decretadas en el trámite de extinción de dominio son de carácter **preventivo**, no sancionatorio, pues protegen el derecho de propiedad, garantizan el principio de publicidad y limitan, entre otras, su disposición y tránsito en el comercio de manera provisional hasta tanto se adopte decisión de fondo. En este sentido, su decreto resultará procedente si dichas medidas se circunscriben a los fines previstos en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, ya citado.

Ahora bien, el Control de legalidad a las medidas cautelares comprende cuatro características según la exposición de motivos del Código de Extinción de Dominio:

*“[...] a) Es posterior, puesto que el control de legalidad solo puede solicitarse después de que la decisión de la Fiscalía General de la Nación ha sido emitida y ejecutada; b) Es rogado, porque solo puede solicitar el control la persona que es titular del derecho fundamental restringido, limitado o afectado, o quien demuestre un interés legítimo; c) Es reglado, porque la ley prevé los requisitos para solicitar el control de legalidad,*

*así como las causales y presupuestos para que prospere; y d) finalmente es escrito, porque tanto la solicitud como la decisión del juez se tramitan de esa forma”.*

Dicho Control de legalidad está consagrado en los artículos 111 al 113 de la Ley 1708 de 2014, que rezan:

**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...”* (negrilla y subrayas por fuera del texto).

**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.*

**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 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 [...]”.*

## 9. DEL CASO CONCRETO

Conforme lo expuesto, sería del caso desechar de plano la solicitud de control de legalidad a las medidas cautelares, por cuanto los argumentos allí contenidos no se compadecen con los requisitos establecidos en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014, los cuales propenden porque el afectado que lo solicite señale claramente los hechos en que se funda y **demuestre que concurre objetivamente alguna de las circunstancias desarrolladas en el artículo 112 ibídem.**

No obstante, luego de desarrollar este punto, resultará preciso analizar si el término consagrado en el artículo 89 del Código de Extinción de Dominio en efecto fue sobrepasado por la fiscalía 10 E.D. y, en consecuencia, determinar si procede la declaratoria de ilegalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas.

El apoderado solicitante manifiesta en su solicitud que el antiguo propietario del inmueble descrito en el primer acápite de esta providencia fue condenado por el delito de peculado a cinco años y once meses de prisión en el año 2009. Pena que cumplió el 4 de septiembre de 2015. Y al respecto, señala que su poderdante adquirió el bien mencionado en febrero de 2018, esto es, cuando el anterior propietario no tenía ningún asunto pendiente con la justicia.

Con relación a este primer argumento, se tiene que no es de recibo para el despacho pues, como se señaló en la parte considerativa de este auto, la extinción de dominio es una acción autónoma y directa que se ejerce independientemente de cualquier declaración de responsabilidad penal.

Así, para el caso que nos ocupa, el hecho de que el antiguo propietario hubiera vendido el bien cuando ya había cumplido su pena, no obsta para que el estado persiga aquellos bienes que puedan estar vinculados a una o varias causales de extinción de dominio.

Esto se conecta con otros de los argumentos expuestos en la solicitud, mediante los cuales el apoderado del afectado afirma que al momento en que su poderdante adquirió el bien la fiscalía no había inscrito medida cautelar alguna, aun cuando lo podía hacer, vulnerando de esta manera los derechos de los terceros de buena fe. Y, adicionalmente, manifiesta que el entendimiento natural de las cautelas supone su aplicación cuando el bien está aún en poder del originador de la causal de extinción de dominio o sus causahabientes y no cuando los actos que se pretenden evitar ya sucedieron, por cuanto es en estos eventos cuando resultan terceros afectados.

Al respecto, resulta vital realizar las siguientes precisiones: el artículo 116 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 28 de la Ley 1849 de 2017 consagra las etapas del trámite extintivo, así:

*“Artículo 116. Etapas. El procedimiento constará de dos etapas:*

1. *Una fase inicial o preprocesal, preparatoria de la demanda de extinción de dominio a cargo de la Fiscalía General de la Nación. En esta fase se llevará a cabo la investigación, recolección de pruebas, **decreto de medidas cautelares**, solicitud de control de garantías sobre los actos de investigación y presentación de la demanda de extinción de derecho de dominio [...].* (Negrilla por fuera del texto).

De esta manera, se tiene que al interior de la fase inicial la fiscalía puede proceder con el decreto de medidas cautelares una vez cuente con los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes perseguidos pueden estar vinculados con alguna de las causales extintivas. Esto para indicar que el ente instructor procede con el decreto de las cautelas una vez se hayan cumplido los supuestos propios de labor investigativa y no, como lo afirma el apoderado solicitante, inmediatamente se identifica al originador de la causal.

Así, no resulta correcta la interpretación del profesional en derecho cuando afirma que las cautelas deben decretarse cuando los bienes aún estén en cabeza del originador de la causal, toda vez que, se reitera, **la naturaleza de la acción procede contra cualquier bien, independientemente de quién lo tenga en su poder o lo haya adquirido.**

En consecuencia, estos argumentos, aunado a que no se enmarcan en ninguna de las circunstancias descritas en el artículo 112 del Código de Extinción de Dominio, no son de recibo para declarar la ilegalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas.

Ahora bien, se afirma en la solicitud de control de legalidad que las medidas cautelares decretadas por la fiscalía 10 E.D. son innecesarias, irracionales y desproporcionadas, en tanto la destrucción del bien objeto de la presente providencia puede deberse a causas naturales que escapan a cualquier previsión legal o a un acto doloso de terceras personas, respecto de lo cual la medida cautelar no cumple ninguna función protectora; y, constituyen un abuso de poder y craso error del operador judicial.

Con relación a estos argumentos el despacho no se extenderá, toda vez que el apoderado del afectado no hizo un análisis de la resolución de medidas cautelares, ni demostró que concurriera objetivamente alguna de las circunstancias descritas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014. Por el contrario, se limitó únicamente a citarlas sin ahondar en los argumentos elevados por el ente instructor, ni especificar en qué medida unas cautelas con vocación preventiva no eran necesarias para la consecución de los fines de la acción extintiva.

Sin embargo, manifiesta el profesional en derecho en su solicitud que la resolución de medidas cautelares atacada se expidió el 27 de febrero de 2018 y que la diligencia de secuestro del inmueble identificado con **FMI No. 015-59789**, de propiedad del afectado **Arturo Cárdenas López**, se llevó a cabo el 21 de marzo de 2019, sin que a la fecha la fiscalía haya presentado demanda de extinción de dominio, conforme lo dispuesto en el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014.

En efecto, una vez se indagó por la demanda mencionada –teniendo en cuenta, además, que el Ministerio Público en cabeza de su representante manifestó con ahínco que la misma ya había sido presentada– se encontró en el sistema de reparto que la fiscalía 10 E.D. no ha interpuesto ninguna demanda bajo el radicado No. 2010-10659 ante los jueces de extinción de dominio de Antioquia, razón por la cual se encuentra ampliamente superado el término de seis meses consagrado en el citado artículo 89, respecto a las medidas cautelares antes de la presentación de la demanda de extinción de dominio, que reza:

***“Artículo 89. Medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio. (Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017).  
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 la medida como indispensable y necesaria 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***". (Negrilla por fuera del texto).

La norma en mención alude a la facultad que tendrá la fiscalía de decretar medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, de forma excepcional, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar las medidas como necesarias e indispensables para el cumplimiento de los fines consagrados en el artículo 87 del Código de Extinción de Dominio.

Asimismo, consagra un término perentorio de seis meses cuyo fin es garantizar la materialización de derechos como la contradicción y la defensa por parte de los afectados en un término razonable, evitando de esta manera abusos en la utilización del decreto excepcional de las cautelas. Al respecto, el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio, precisó<sup>2</sup>:

*"[...] 5.2. En ese orden, precisa señalar, el artículo 87 del C.E.D.,-Ley 1708 de 2014- faculta al ente instructor para que, concomitante a la resolución por cuyo medio solicita la procedencia del despojo, cautele el patrimonio perseguido, desde luego, atendiendo finalidades preventivas que garanticen la tutela efectiva del mismo, excepcionalmente, cuando existan razones de urgencia o motivos fundados que permitan considerar indispensable y necesario decretar su imposición durante la fase inicial -"antes de la demanda de extinción de dominio", estas que, al tenor del canon 89 del Código en cita: "no podrán extenderse por más de seis 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".*

[...]

*De suerte que, la opción interpretativa razonable respecto al alcance del término citado-que preserva la voluntad del hacedor de leyes-, conduce a afirmar que, transcurrido un término 6 meses después de gravados los haberes perseguidos, sin que se profiera decisión de archivo o se presente demanda de extinción, **se activaría el presupuesto objetivo allí señalado a fin de cuestionar la continuación de las cautelas**. En ese orden, colige la Sala, a la luz de las prerrogativas de defensa y contradicción -arts. 7 y 13 C.E.D., los afectados y demás intervinientes se encuentran habilitados para solicitar la cancelación o levantamiento de las cautelas como consecuencia de la aplicación del multicitado precepto 89 ídem tras acreditar el supuesto de hecho allí descrito, esto es, (i) que en vista de la urgencia y necesidad que*

---

<sup>2</sup> Radicado: 6600131200012019 00010-01 - Decisión: Revoca decisión que desechó de plano solicitud de control de legalidad de medidas cautelares - TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ -SALA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO - Magistrada Ponente: ESPERANZA NAJAR MORENO

*ameritan, aquellas hayan sido impuestas antes de la presentación de la demanda, y (ii) que entre uno y otro acto transcurran más de 6 meses, independientemente de que, con posterioridad, se promueva el juicio. (Negrilla por fuera del texto).*

*Lo anterior no conlleva la declaratoria de ilegalidad de las medidas en consideración a que los efectos restrictivos de los instrumentos precautorios no devienen de la configuración de alguna de las causales descritas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014; opuesto a ello, insiste la Sala, se concreta en la consecuencia de la preclusión de un término procesal.*

[...]

*Discernimiento que, en todo caso, no imposibilitaría que, debido a dicha circunstancia objetiva, el levantamiento de las restricciones patrimoniales sea impetrado ante el juez que corresponda el control judicial sobre las mismas, en virtud de que la órbita de su competencia alberga la verificación de que su decreto y ejecución se haya llevado a cabo bajo la observancia de las normas rectoras, lo que incluso implica vigilar el cómputo de los términos procesales. Esta eventualidad, conviene aclarar al a quo, debe prestarse en pro de revestir de garantías al sujeto pasivo de la acción y equilibrar los instrumentos de defensa respecto de las atribuciones entregadas al acusador en el periodo a su cargo, pues lo cierto es que en el trámite extintivo-como en las demás jurisdicciones-el operador judicial actúa bajo las nociones de imparcialidad, independencia y por supuesto con arreglo al principio de igualdad entre los sujetos procesales e intervinientes; más aún si se tiene en cuenta que sus decisiones pueden ser recurridas-doble instancia-, lo que no frente a las resoluciones del ente instructor bajo el imperio de la ley 1708 de 2014 que rige el caso bajo análisis [...].”*

En el mismo sentido, la doctrina ha señalado:

*“[...] el término de seis meses es de carácter perentorio, lapso dentro del cual el fiscal deberá resolver la situación jurídica del bien afectado, ya sea fijando provisionalmente la pretensión u ordenando su devolución, disponiendo el correspondiente archivo de la fase inicial, so pena de incurrir en una vía de hecho o ilegalidad, que puede ser objeto del correspondiente control de que trata el artículo 111 del Código de Extinción” (Santander, 2015)<sup>3</sup>.*

En virtud de lo anterior, encuentra el despacho que le asiste la razón al apoderado solicitante, por cuanto la fiscalía no observó el término señalado en el multicitado artículo 89 y, adicionalmente, durante el término del traslado establecido en el artículo 113 del Código extintivo no efectuó pronunciamiento alguno tendiente a justificar la tardanza para presentar la demanda de extinción de dominio correspondiente.

En consecuencia, se declarará la ilegalidad de las medidas cautelares de **embargo** y **secuestro** que pesan sobre el inmueble descrito en el primer acápite de esta providencia. No obstante, se conservará la medida cautelar de suspensión del poder

---

<sup>3</sup> Santander, Gilmar. (2015). *La extinción del derecho de dominio en Colombia*, capítulo 3, p. 74-75.

dispositivo en aras de garantizar los fines del trámite extintivo de conformidad con el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017, esto es, evitar que el bien que se cuestiona pueda ser negociado, gravado, distraído, transferido o pueda sufrir deterioro, extravío o destrucción.

En este punto, la Corte Constitucional ha sido enfática en la protección de dichos fines a través del decreto de medidas cautelares. Es así como en sentencia C-357 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos, se señala:

*[...] 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. Sobre el particular, se ha indicado lo siguiente:*

*“La Constitución pretende asegurar una administración de justicia diligente y eficaz (CP art. 228). Y no podía ser de otra forma pues el Estado de derecho supone una pronta y cumplida justicia. Esto significa no sólo que los jueces deben adoptar sus decisiones en los términos establecidos por la ley, sino que, además, sus decisiones deben ser ejecutadas y cumplidas, ya que poco sentido tendría que los jueces resolvieran las controversias, pero sus decisiones resultaran inocuas en la práctica, al no poder ser materialmente ejecutadas. Ahora bien, el inevitable tiempo que dura un proceso puede a veces provocar daños irreversibles, o difícilmente reparables, en el derecho pretendido por un demandante. Es entonces necesario que el ordenamiento establezca dispositivos para prevenir esas afectaciones al bien o derecho controvertido, a fin de evitar que la decisión judicial sea vana. Y tales son precisamente las medidas cautelares, que son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido.*

*En otras palabras, esta institución procura lograr el acceso efectivo e igual de todos los ciudadanos a la justicia, pues este no puede ser meramente formal. Las personas poseen el derecho a que se consagren herramientas procesales que garanticen la eficacia de las decisiones judiciales. Entonces, las medidas cautelares hacen parte del mandato constitucional de tutela judicial efectiva y acceso a la justicia. Por ello, esta materia hace parte de la libertad configurativa del legislador [...].*

En consecuencia, es claro para el despacho una vez realizado el filtro de legalidad, que la Resolución de Medidas Cautelares proferida por la Fiscalía 10 E.D. si bien se ajusta a derecho en tanto reúne los requisitos de ley, esto es, motivos fundados que avalan la intervención cautelar y un test de proporcionalidad acorde a los fines de las cautelas impuestas, sobrepasa ampliamente el término consagrado en el artículo 89 del Código de Extinción de Dominio respecto al decreto de medidas cautelares antes de la presentación de la demanda de extinción de dominio.

Por tal motivo, se conservará únicamente la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo y se declarará la ilegalidad de las cautelas de embargo y secuestro decretadas.

Dicha decisión, deberá informarse a la oficina de registro de instrumentos públicos correspondiente, a fin de que realicen la anotación respectiva en el folio de matrícula inmobiliaria, así como a la Sociedad de Activos Especiales SAE para que proceda con la entrega material e inmediata del inmueble al afectado, o a su apoderado en caso de designarlo para ello, una vez se encuentre ejecutoriada la presente providencia.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR LA ILEGALIDAD** de las cautelas de embargo y secuestro, decretadas mediante Resolución de Medidas Cautelares proferida por la Fiscalía 10 E.D., respecto del bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria **FMI No. 015-59789**, de propiedad del señor Arturo Cárdenas López, por las razones expuestas en el presente auto.

**SEGUNDO: DECLARAR LA LEGALIDAD** de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo decretada por la Fiscalía 10 E.D., sobre el bien descrito en el numeral anterior, por las razones expuestas en esta decisión.

**TERCERO: EN FIRME** la presente decisión, **ORDENAR** a la oficina de registro correspondiente la cancelación de las medidas cautelares de embargo y secuestro ordenadas por la Fiscalía 10 E.D., respecto del inmueble descrito en el numeral primero de esta providencia, informando que la medida de suspensión del poder dispositivo queda vigente, de lo cual deberá quedar constancia en la anotación respectiva.

**CUARTO: EN FIRME** esta decisión, **COMUNICARLA** a la Sociedad de Activos Especiales SAE para que realice la entrega material e inmediata del inmueble descrito en el numeral primero al afectado o a su apoderado en caso de designarlo.

**QUINTO:** Contra esta decisión procede el recurso de apelación, de conformidad con el artículo 113, inciso 3°, de la Ley 1708 de 2014.

### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JUAN FELIPE CÁRDENAS RESTREPO**  
**JUEZ**

**Firmado Por:**

**Juan Felipe Cardenas Restrepo  
Juez Penal Circuito Especializado  
Juzgado De Circuito  
Penal 001 Especializado  
Antioquia - Antioquia**

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:

**b76c9b5e37489973246245ca32148ce0cdb80ec3ecc32df473602437198206e6**

Documento generado en 17/11/2021 12:02:20 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**