

Constancia secretarial: Señor Juez, le informo que el día 16 de febrero de 2022 se recibió el presente control de legalidad, correspondiéndole por reparto a este despacho. Asimismo, en auto del 21 de febrero de 2022, notificado por estados del 22 del mismo mes y año, se admitió a trámite y se corrió traslado de la solicitud a los sujetos procesales, conforme lo dispone el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014. Sírvasse proveer.


Penélope Sánchez Noreña
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Medellín, veintinueve (29) de marzo de dos mil veintidós (2022)

RADICADO FISCALÍA	2017-01062
RADICADO INTERNO	05000312000120220001100
PROCESO:	Extinción de Dominio
AFECTADO:	Julieth Gaitán López y otro
AUTO:	No. 28
ASUNTO:	Declara la legalidad formal y material de las medidas cautelares

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver lo pertinente frente a la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares, elevada por el apoderado de los afectados **Julieth Gaitán López y Federman Upegui Gómez**, propietarios de los bienes que se describen a continuación:

Clase	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.
Nit	900396040-9
Municipio	El Santuario – Antioquia
Dirección	Autopista Medellín – Bogotá, kmt 46 600 mt
Propietarios	Federman Upegui Gómez, Hayder Upegui Gómez, Luz Margory Upegui Gómez, Julieth Gaitán López, Sindy Villalba Hernández

Clase	Inmueble – Finca La Coqueta
FMI No.	018-93120
Dirección	Vereda Vargas. Como se señala en la escritura 12 del 7 de enero de 2011 de la Notaría de El Santuario

Municipio	El Santuario - Antioquia
Propietario	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

Clase	Vehículo – Camión
Placa	SKR 624
Marca	Chevrolet
Línea	NPR Partner
Modelo	2010
Propietario	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

Clase	Vehículo – Camioneta
Placa	EON 145
Marca	Toyota
Línea	Fortuner
Modelo	2019
Propietario	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

Clase	Vehículo – Tracto camión
Placa	SNT 825
Marca	Freightliner
Línea	CI 120
Modelo	2013
Propietario	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

Clase	Vehículo – Tracto camión
Placa	SVF 737
Marca	Kenworth
Línea	T800
Modelo	2008
Propietario	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

Clase	Vehículo – Camión
Placa	TRM 455
Marca	Chevrolet
Línea	NPR
Modelo	2015
Propietario	Sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

2. COMPETENCIA

Previo a adoptar la decisión que en derecho corresponde, se debe indicar que en virtud de lo dispuesto en el numeral 2° del artículo 39 de la ley 1708 de 2014, este despacho es competente para resolver la solicitud de control de legalidad presentada por la defensa de los afectados. Dicha norma prescribe lo siguiente:

"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".

Como se señaló, el presente asunto se adelanta con relación a los bienes descritos anteriormente, respecto de los cuales fueron decretadas por parte de la Fiscalía 65 E.D. las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica, a través de Resolución del 30 de agosto de 2021, la cual suscitó la solicitud de control de legalidad por parte de los afectados que motiva al despacho a pronunciarse conforme a derecho.

3. SITUACIÓN FÁCTICA

El presente trámite extintivo tiene su origen en la compulsa de copias ordenada por la fiscalía 27 Especializada de BACRIM, en las que se pone de presente la captura de Freyner Alfonso Ramírez García, alias "Carlos Pesebre", miembro de la organización delincriminal "Robledo", la cual, por estar conformada por desmovilizados de las Autodefensas Unidas de Colombia, fue catalogada por las autoridades como Organización Delincriminal Integrada al Narcotráfico (ODIN), hoy denominada grupo de delincuencia organizada (GDO).

Los orígenes de este GDO se remontan a la década de los 90. Jóvenes del barrio "El pesebre" de la Comuna 13 de Medellín eran dirigidos por Freyner Alfonso Ramírez García, alias "Carlos Pesebre", quien contaba con un ala sicarial al servicio de las milicias urbanas de la ciudad y algunos miembros del cartel de Medellín.

Posteriormente, en el año 2000 el GDO Robledo se integra al Bloque Cacique Nutibara y su misión consistió en fortalecer la estructura criminal en las comunas 7 y 13, y establecer el dominio sobre las distintas fuentes de ingresos ilícitos.

Una vez se desmovilizan los grupos paramilitares durante los años 2003 – 2005, el GDO Robledo, bajo el nombre de "Los pesebreros", pasó a ser parte de la "Oficina de Envigado" desde donde siguieron liderando las mismas comunas e incluso se expandieron y consolidaron su territorio en las comunas 7, 11, 12, 13 y el corregimiento de San Cristóbal de Medellín.

Paulatinamente las autoridades han logrado la captura no solo de alias "Carlos pesebre" principal cabecilla del GDO, sino de los cabecillas que lo fueron reemplazando, tal es el caso de Cristian Camilo Mazo Castañeda, alias "Sombra", Julián Alberto Jiménez, alias "Machete", Juan David Mosquera Álvarez, alias "Lunar", John Fredy Pabón González, alias "Toño", y, posteriormente del jefe financiero del grupo, Germán Augusto Ramírez Ramírez, alias "Mancho".

Estos hombres se encuentran reclusos en centros carcelarios y la mayoría de ellos cuentan con sentencias condenatorias por los delitos de concierto para delinquir agravado, extorsión, tráfico de armas y falsedad documental, entre otros.

Finalmente, se tiene que los cabecillas del GDO Robledo, conforme los actos de investigación, no reportan en su mayoría bienes a su nombre, sino que se valen de sus núcleos familiares o de terceros para que los adquieran, aun cuando no se logra establecer la capacidad económica de estos para hacerlo. De igual manera, de los actos de investigación referidos se colige que el GDO se encargaba también de controlar muchos productos de primera necesidad con la anuencia de empresas legalmente constituidas que, al parecer, han fomentado la competencia desleal, el acaparamiento y la especulación en los precios.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 30 de agosto de 2021 la Fiscalía 65 E.D. emitió Resolución de Medidas Cautelares bajo el Radicado No. 2017-01062, ordenando la suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica de, entre otros, los bienes relacionados en el primer acápite de esta providencia.

Asimismo, el día 16 de febrero de 2022 le correspondió por reparto a este despacho el conocimiento de la solicitud de control de legalidad presentada por el apoderado de los afectados **Julieth Gaitán López** y **Federman Upegui Gómez**, cuya admisión a trámite fue notificada por estados del 22 de febrero de 2022, corriendo traslado de la solicitud a los sujetos procesales del 23 de febrero al 1 de marzo del mismo 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 emitió un pronunciamiento respecto de dicha solicitud.

5. DE LA SOLICITUD

En escrito allegado por el apoderado de los afectados **Julieth Gaitán López** y **Federman Upegui Gómez**, se solicitó control de legalidad a las medidas cautelares proferidas por la Fiscalía 65 E.D mediante Resolución del 30 de agosto de 2021, sobre los bienes descritos en el acápite 1 de la presente providencia, invocando las causales 1, 2 y 3 del artículo 112 del Código de Extinción de Dominio. Del escrito presentado se destacan los siguientes argumentos:

Manifiesta el profesional en derecho, en primer lugar, que las causales de extinción de dominio invocadas por la fiscalía en la resolución de medidas cautelares son las establecidas en los numerales 1, 4 y 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014.

Sin embargo, indica que la causal expresamente relacionada con los bienes de los afectados es la consagrada en el numeral 5 pues, respecto de las demás, encuentra que no se mencionan a los socios de FEDEGAS ni a sus socios como cabecillas o

integrantes del GDO Robledo, así como tampoco se señala la existencia de bienes no justificados de dicha empresa.

Posteriormente, desarrolla las circunstancias en que funda su solicitud así:

1. Ausencia de elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan un vínculo con alguna causal de extinción de dominio.

Ello se sustenta, a juicio del apoderado solicitante, en que ninguno de los elementos del material probatorio presentado por la fiscalía señala un vínculo directo o indirecto entre la sociedad FEDEGAS, la actividad ilícita realizada por el GDO Robledo y la comercialización de gas en el corregimiento de San Cristóbal de la ciudad de Medellín y lugares aledaños.

Así, el ente instructor pretende asumir como válido un medio probatorio que no lo es, el cual es el caso de las fuentes no formales, que no cumplen con las reglas de la evidencia y que sirven únicamente como criterios orientadores de la actividad investigativa.

En este sentido, se tiene que la denominación de fuente no formal alude a una clasificación de información anónima o de un informante del que no se establece su identidad, y no a un medio probatorio contenido al interior de las normas que regulan la materia.

De esta manera, hace un recuento de las pruebas en que se fundó la fiscalía para el decreto de las cautelas atacadas y señaló en varios cuadros las que tienen que ver con los bienes de sus poderdantes.

Al respecto, afirma que la sentencia de justicia y paz relacionada con el afectado Federman de Jesús Upegui Gómez data de hechos anteriores al año 2014; ello, aunado a que los hechos por los que fue condenado dicho afectado no tienen relación territorial, temporal, ni fáctica con los hechos que motivan la extinción de dominio, razón por la cual aduce la inexistencia de un nexo causal entre los hechos de la sentencia y la causal invocada por la fiscalía respecto a la empresa FEDEGAS.

Asimismo, con relación a las pruebas referidas en los numerales 72, 85, 98 y 114 no tienen nexo causal con actividades delictivas, ni información que vincule a la empresa FEDEGAS, sus propietarios o sus bienes con las causales de extinción de dominio.

Por lo demás, señala en cuanto a las conclusiones probatorias de la fiscalía que hubo un error de hecho por tergiversación del material probatorio, por las siguientes razones:

- En ningún momento se señala a la empresa FEDEGAS como parte del entramado de los establecimientos de comercio del GDO Robledo y sus

familiares mediante los cuales se acaparaba el mercado de gas en el corregimiento de San Cristóbal en Medellín.

- La fecha en que según la fiscalía comenzó el monopolio del gas data del año 2015 por parte del señor Germán Ramírez Ramírez, miembro del GDO Robledo; no obstante, la sentencia condenatoria del señor Federman de Jesús Upegui Gómez fue antes, razón por la cual hay una ausencia de relación entre la causal invocada y la sentencia aludida.
- Ninguno de los testimonios da cuenta de la asistencia de la sociedad FEDEGAS, o sus miembros, a las reuniones celebradas entre las empresas distribuidoras de gas propano, las cuales estaban enteradas de lo que ocurría en sector de San Cristóbal, en Medellín, esto es, la existencia de extorsiones, multas, amenazas, desplazamientos y cierres de negocios por parte del señor Germán Ramírez Ramírez. Por el contrario, lo que plantea la fiscalía en la resolución atacada es que otras empresas suministraron al parecer vehículos y medios a "Gases el aliado", pero ninguno de los testigos señala a FEDEGAS, a sus socios o administradores.
- La causal endilgada por la fiscalía a la sociedad FEDEGAS es la consagrada en el numeral 5 del artículo 16 del Código Extintivo; no obstante, no se relacionó elemento material o medio de conocimiento alguno que sustente la conclusión de la fiscalía.
- La sentencia condenatoria del señor Federman de Jesús Upegui Gómez no guarda relación con los hechos investigados, esto por cuanto dicha sentencia es de un proceso de desmovilización por hechos ocurridos mucho antes del 2014 en el municipio de Tarazá; igualmente, no existe relación espacial con los bloques de la AUC en Medellín.
- De los 125 elementos probatorios enunciados por la fiscalía, solo una fuente no formal hace un señalamiento directo de la sociedad FEDEGAS y dicha afirmación no debería ser valorada por los motivos expuestos previamente.

2. Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines:

Aduce el apoderado solicitante que las medidas impuestas a la sociedad FEDEGAS son desproporcionadas, innecesarias e irrazonables y argumenta:

- La fiscalía no hizo un ejercicio de ponderación individual o específico de los bienes afectados, ni una distinción entre las causales y las situaciones individuales de los bienes. Por el contrario, el ente instructor hizo un ejercicio genérico de razonabilidad y se pronunció respecto a los 39 bienes cuestionados dentro del proceso, dándole el mismo trato a los bienes y

establecimientos del GDO Robledo, los de sus familiares y los de las sociedades mayoristas como FEDEGAS.

- Manifiesta que ninguna sociedad mayorista de las enlistadas en la causal 5 referida fue afectada con medidas cautelares, a excepción de FEDEGAS.
- Imponer una medida cautelar distinta y más gravosa a esta sociedad, la cual se encuentra bajo la misma hipótesis que las demás, es desproporcionado, máxime cuando no se manifiestan las razones de derecho y probatorias suficientes para hacerlo.
- El test de proporcionalidad no puede ser genérico, sino que se debe realizarse respecto de cada uno de los bienes perseguidos.
- La fiscalía no señala dentro de la resolución que los bienes fueran utilizados para actividad ilícita alguna.
- Ninguno de los vehículos de las otras sociedades relacionados con la causal mencionada, fueron afectados.
- Finalmente, no se acredita a juicio del profesional en derecho la necesidad y excepcionalidad de las medidas adicionales. Hubiera bastado la suspensión del poder dispositivo para asegurar el cumplimiento de los fines de las cautelares. Ello aunado a que la sociedad siempre colaboró con las autoridades y facilitó la materialización de la medida cautelar de secuestro de los vehículos que no se encontraban en la sociedad el día en que se llevó a cabo esta tarea.

3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada:

Plantea el apoderado solicitante que la fiscalía llega a conclusiones que no se respaldan con la valoración del material probatorio y señala que la motivación, si bien es extensa, no es correcta, por cuanto se generalizan las causales, las medidas cautelares y no se hace un juicio de valoración individual ni se señalan los presupuestos fácticos y legales que particularmente avalan la limitación a la propiedad.

Por lo anterior, solicita declarar la ilegalidad de las medidas cautelares decretadas por la fiscalía 65 E.D. mediante resolución del 30 de agosto de 2021, sobre los bienes descritos en el primer acápite de la presente providencia; ordenar la cancelación de dichas medidas, así como la devolución y entrega de los bienes por parte de la SAE.

No obstante, solicita que de no acceder a la anterior solicitud se deje vigente únicamente la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, a fin de que se permita a los propietarios y socios de FEDEGAS continuar con las obligaciones de cuidado y administración de los bienes hasta tanto se resuelva el proceso extintivo.

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 de los afectados.

7. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

La representante del Ministerio de Justicia y del derecho, Elendy Lucía Gómez Bolaño, recorrió el traslado de la solicitud de control de legalidad, en escrito remitido mediante correo electrónico del 28 de febrero de 2022, en el cual requiere se declare la legalidad de las medidas cautelares impuestas por la fiscalía 65 E.D. en resolución del 30 de agosto de 2021, sobre los bienes relacionados en la primera parte de esta providencia, por las siguientes razones:

Las medidas cautelares en materia de extinción de dominio buscan proteger de manera provisional la integridad de un derecho que es controvertido en el proceso extintivo. En tal sentido, buscan asegurar el cumplimiento de la decisión judicial que se adopte, por cuanto los fallos serían ilusorios si la ley no brindara mecanismos para asegurar sus resultados.

Para afectos de avalar su posición, hace un recuento además de las medidas cautelares reglada en el código extintivo, así como de la finalidad y el alcance del control de legalidad a estas.

Finalmente, para el caso concreto, indica que el apoderado de los afectados basó su defensa en las circunstancias 1, 2 y 3 del artículo 112 del Código de Extinción de Dominio; no obstante, manifiesta que no comparte sus argumentos, por cuanto a su juicio, sí hay elementos materiales probatorios que se refieren directamente a la sociedad FEDEGAS y al vínculo de esta con las actividades ilícitas realizadas por el GDO Robledo.

Tal es el caso de la prueba 125 que obra en el expediente del trámite extintivo, que da cuenta de la información suministrada por fuente no formal, en la que se vincula a la sociedad FEDEGAS con las actividades delictivas del monopolio de gas direccionado por el GDO Robledo, así como la sentencia condenatoria en contra del señor Federman de Jesús Upegui Gómez, exintegrante de la AUC, dato importante si se tiene en cuenta que el GDO Robledo fue conformado por desmovilizados de este grupo al margen de la ley.

Aduce, además, que la fuente no formal fue usada solo como elemento orientador de la investigación, tal como lo señalan las normas aludidas en el escrito de control de legalidad y, por otra parte, en cuanto al test de proporcionalidad presentado por el ente instructor, considera la representante del Ministerio de Justicia y del Derecho que en efecto fue elevado por la fiscalía y busca cumplir con fines dispuestos por el

artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017.

Finalmente, señala que en efecto se contaba con elementos mínimos de juicio suficientes por parte de la fiscalía para imponer las cautelas atacadas.

8. CONSIDERACIONES

Conforme lo expuesto, el despacho analizará si la Resolución de Medidas Cautelares expedida por la Fiscalía 65 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio el 30 de agosto de 2021, 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 1996¹, 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 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*

¹ 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.

*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 [...]”.

En este punto, 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 y 88 de la Ley 1708 de 2014, modificados por los artículos 19 y 20 de la Ley 1849 de 2017 respectivamente, 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 [...].”

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”. Negrillas por fuera del texto.*

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 [...]. Negrilla por fuera del texto original.

9. CASO CONCRETO

Plantea la defensa en su escrito de control de legalidad a las medidas cautelares, que se opone a la imposición de las cautelas ordenadas sobre los bienes descritos al inicio de la presente providencia de propiedad de la sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P., cuyos socios son, entre otros, sus poderdantes Julieth Gaitán López y Federman Upegui Gómez. Para tales efectos, invoca las circunstancias 1, 2 y 3 consagradas en el artículo 112 del Código de Extinción de Dominio.

En cuanto a la primera circunstancia, que atañe a los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con las medidas tengan vínculo con alguna causal de extinción de dominio, el memorialista aduce una invalidez del medio probatorio que usó el ente instructor para decretar las cautelas, por cuanto la fuente humana no formal no puede valorarse como prueba al interior del trámite extintivo. En esta línea, deberá estudiarse entonces la expresión "elementos mínimos de juicio suficientes".

Lo primero que deberá ponerse de presente al respecto es que el tema de la evidencia resulta ser un tema inane para el momento procesal que se adelanta, específicamente, para el momento en que puede elevarse un control de legalidad a las medidas cautelares y ello es así en tanto para imponer las medidas cautelares conforme las reglas de los artículos 87 a 89 del Código Extintivo, no se le exige a la fiscalía la carga de probar la causal endilgada, sino solamente que la pueda deducir a partir de unos elementos que, se reitera, para el momento procesal en que nos hallamos, no cuentan aún con la calidad de prueba.

En este sentido, la tarea del juez al momento de estudiar la solicitud de control de legalidad, debe centrarse en determinar si la argumentación presentada por el ente instructor permite soportar la carga que representan las cautelas de cara a los elementos persuasivos mencionados. Con relación a las pruebas al interior del proceso de extinción del derecho de dominio, la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, en decisión del 13 de enero de 2022, M.P. William Salamanca Daza, indicó:

"[...] Debe recordarse que la oportunidad para controvertir la admisibilidad de las pruebas e incluso su legalidad desde una perspectiva del agotamiento inmaculado del estatuto propio de su producción, ocurre una vez se ha notificado el auto de inicio del juicio, superado el traslado del artículo 141 del CED, que es el momento en que los medios suasorios, luego de superar criterios de necesidad, conducencia y pertinencia, llegan a obtener ese estatus, o sea, el de prueba; entonces, fruto de las postulaciones que se realizan en ese entorno, el Juez de conocimiento emitirá el auto que define las que se admitirán como tales, por ejemplo, las que fueron trasladadas, o, las que se practicarán en el juicio, determinado cuáles de los aportes tributados por la persecutora tendrán esa connotación, momento en el cual pueden debatirse las garantías de contradicción dada la oportunidad y la forma en que fueron obtenidas [...]"

En atención a lo anterior, aquello que debe observarse durante el trámite previsto en los artículos 111 y siguientes del Código Extintivo es el listado de los elementos persuasivos referidos por la fiscalía, sin exámenes detallados, de los que se pueda deducir la posible concurrencia de la causal de extinción de dominio endilgada por la fiscalía, para el caso que nos ocupa, la del numeral 5 del artículo 16 ibídem.

De esta manera, revisada la resolución de medidas cautelares atacada, se tiene que la fiscalía mencionó las siguientes pruebas relacionadas con la sociedad FEDEGAS y demás empresas legalmente constituidas dedicadas a la comercialización de gas en el municipio de San Cristóbal en Medellín:

"[...] 33.- Declaración jurada tomada a DIEGO FERNANDO TABORDA PUERTA, el día 16 de julio de 2020, en la que manifiesta lo siguiente:

[...]

También conozco a GERMAN que le decimos GAFAS, el empezó a trabajar en la organización hace aproximadamente 3 años con lo de las pipetas de gases, se encarga de recoger la plata y entregar las pipetas, de surtir a los otros vendedores, él es familiar de TOÑO y de LA CHO, ese negocio inició robando el carro de las pipetas de gas para el año 2018, se le robó al FLACO y al GORDO por no pagar vacuna, las pipetas no se devolvieron porque le pagaron al man que robaron pero después empezó a trabajar con la organización, actualmente sigue trabajando con nosotros, en este momento el negocio lo lidera GERMAN pero le rinde cuentas a TOÑO y PESEBRE.

[...]

40.- Entrevista a HEBER MANUEL SANCHEZ QUINTANA c.c. 71.083.531, rendida el día 11 de febrero de 2020

[...]

alias TOÑO frecuenta una finca llamada la ACUARELA que se ubica en vereda las palmas de san Cristóbal, donde además funciona la venta de GAS en pipetas para la zona comercialización esta que es de obligación para comunidad comprarle a estos El GAS y allí se mantienen varios integrantes de esa misma organización

[...]

41.- Entrevista DIEGO FERNANDO TABORDA PUERTA C.C. 1.017.180.022, rendida el 17 de febrero de 2020, en la que manifestó lo siguiente:

[...]

"...este man de nando robles también maneja todo el tema del GAS con un man que le dicen GERMAN

[...]

*///preguntado// manifieste usted ante los presentes funcionarios de policía judicial como es el modus operandi de este grupo delincuencia organizado //entrevistado// esta organización funciona de la siguiente manera; primero que todo **es integrada por varios manes que son desmovilizados de las AUC**, entre estos manejan un gran respeto digámoslo por la antigüedad en la organización, es decir, todos son fieles a TOÑO, TOÑO es la mama de todos, pero este tiene línea con varios manes de otros combos de la ciudad para cuadrar vueltas grandes; esta organización tiene un financiero que controla todo las platas que recibe la organización de las extorsiones, vicio, y demás cosas que se controlan en la zona; cada barrio tiene un coordinador que es el organiza y debe cuidar el barrio para que no pase nada, es el encargado de controlar la venta de vicio y la extorsión del sector; dentro de organización se cuenta con un man que coordina los sicarios y asimismo tienen manes que solo se dedican a volear gatillo (matar), tiene un militar quién es que coordina la compra de armas; tiene personas que solo surten las diferentes plazas de vicios y son los únicos que se encargan de caletar el vicio; manejan campaneros en cada barrio en especial donde hay venta de vicio; tienen un man que solo se encarga de recoger las platas de las extorsiones y manejan contabilidad; tienen manes y viejas que se dedican solo a cobrar las extorsiones de las rutas de buses, la seguridad en las casas, los establecimientos públicos; **la organización maneja todo lo que es el monopolio de los huevos, las arepas, la leche, el GAS, mejor dicho los productos básicos de la canasta familiar***

[...]

Esta organización tiene como principal asentamiento criminal todo lo que es la comuna 7 (robledo), el corregimiento de san Cristóbal

[...]

42.- Entrevista de JHONY ALEJANDRO ZAPATA SUAREZ C.C. 1.017.132.815, rendida el 27 de abril de 2020, donde manifiesta lo siguiente:

[...]

puedo indicar que en tiempo que yo estuve dentro de la organización de robledo bajo órdenes de alias TOÑO, se realizaban la venta de vicio (estupefacientes), la extorsión, al monopolio de la canasta familiar (el huevo, la panela, el GAS), desplazamiento, venta de lotes y al apoderamiento de viviendas, homicidios y cobros de gran grandes sumas de dinero, hurto

[...]

43.- FUENTE NO FORMAL, de fecha 11 de septiembre de 2020, en la que ponen en conocimiento el monopolio del gas en el corregimiento de San Cristóbal y la complicidad de empresas de gases, aportan nombres de personas y la forma en la cual se ejecuta esta actividad de forma irregular.

<https://www.elcolombiano.com/antioquia/extorsion-afecta-venta-de-gas-en-pipeta-GJ5821976>

<https://www.elcolombiano.com/antioquia/gas-propano-la-nueva-renta-ilegal-de-las-bandas-delincuenciales-en-medellin-KA4002840>

<https://www.elcolombiano.com/antioquia/reventa-de-gas-propano-deja-millonarias-ganancias-a-bandas-delincuenciales-KG4008936>

<https://www.alertapaisa.com/noticias/valle-de-aburra/alias-tono-el-duro-de-robleto-era-el-jefe-de-mas-de-400-sicarios>

[...]

44.- Informe de Policía Judicial, de fecha 18 de noviembre de 2020.

Informe de Policía Judicial, de fecha 21 de junio de 2021, que da cuenta de las sentencias condenatorias proferidas en contra de las siguientes personas:

45.- **Sentencia condenatoria 2014-00136 en contra de FEDERMAN DE JESUS UPEGUI**, en el cual el señor Juez señalo lo siguiente:

"...A esos efectos, tanto en la diligencia de versión libre como en la de indagatoria, el procesado FEDERMAN DE JESÚS UPEGUI GÓMEZ reconoció expresamente, de manera libre y voluntaria, que con los motes de Maelo o Germán hizo parte de la señalada estructura ilegal, grupo armado en el que permaneció aproximadamente tres años como "patrullero". Portó armas de fuego de uso privativo (fusil AK47 y Galil), militando en el municipio de Tarazá. Estuvo a órdenes de La Bruja y el reconocido Cuco Vanoy.

Reposan además en las diligencias los documentos que confirman que FEDERMAN DE JESÚS UPEGUI GÓMEZ fue integrante de la organización ilegal a la que se ha hecho alusión, destacándose entre ellos la lista de quienes fueron reconocidos como miembros del Bloque, que en su momento fue acogida por el Alto Comisionado para la Paz en acatamiento a lo dispuesto en el Decreto 3360 de 2003, y el acta de entrega voluntaria suscrita por el procesado y el Fiscal Delegado 9.

Tales evidencias no sólo permiten llegar con grado de certeza al conocimiento según el cual FEDERMAN DE JESÚS UPEGUI GÓMEZ hizo parte de las conocidas Autodefensas Unidas de Colombia -materialidad de la conducta-, sino además en cuanto a lo que tiene que ver con la demostración de responsabilidad, pues ellas por su contundencia avalan el juicio de reproche, por cuanto admiten asegurar que el enjuiciado, conociendo la ilicitud de su actuar, resolvió voluntariamente integrar el indicado conjunto ilegal. Es por esa y no por otra razón, que el enjuiciado consciente y libremente aceptó su compromiso penal..."

Sentencia en la cual se le impuso una pena principal de (40) MESES DE PRISIÓN y multa de DOS MIL (2000) SMLMV, por el delito de concierto para delinquir agravado.

[...]

49.- Sentencia condenatoria N° 0500160000002020-01046 del 12 de febrero de 2021 del Juzgado Segundo Penal Del Circuito Especializado De Medellín contra JOHN FREDY PABÓN GONZÁLEZ, alias "TOÑO" a la pena privativa de la libertad de 72 meses de prisión por el delito de concierto para delinquir agravado

[...]

también recaudan las extorsiones a los comerciantes y el transporte público, manteniendo a la comunidad de estos barrios en un ambiente de pánico, terror, zozobra, desestabilizando las principales instituciones del Estado, ejecutando delitos de desplazamiento forzado y homicidios, **controlando de igual manera la distribución de los productos de la canasta familiar, el gas domiciliario y la venta ilegal de lotes**, siendo el máximo cabecilla de la misma FREYNER ALFONSO RAMIREZ GARCÍA alias CARLOS PESEBRE

[...]

50.- Fuente no formal de fecha 15 de julio de 2021, quien aporta información sobre GERMAN RAMÍREZ, y su alianza con las empresas distribuidoras de Gas propano.

[...]

52.- Entrevista de Johan Pablo Carmona Miranda, rendida el 6 de noviembre de 2020, en la cual manifiesta lo siguiente:

"...//INVESTIGADOR// INDIQUE DE FORMA PUNTUAL, LA INFORMACIÓN QUE DESEA APORTAR A ESTE GRUPO JUDICIAL //ENTREVISTADO// **yo empecé a trabajar en la empresa de gas "gases el aliado" de propiedad del señor GERMÁN RAMÍREZ en octubre del 2017 y terminé de trabajar en marzo del 2018, me salí de trabajar porque tuve inconvenientes con el señor GERMÁN RAMÍREZ, dueño de la empresa de gas, empecé a trabajar como cualquier persona sin saber que esa empresa era una fachada para limpiar el dinero de la organización criminal robledo, así mismo esta organización sirve para justificar los dineros que obtienen del monopolio de la venta de productos de primera necesidad**

[...]

//INVESTIGADOR// **¿CÓMO FUNCIONA EL NEGOCIO DE VENTA DEL GAS EN SAN CRISTÓBAL?** //ENTREVISTADO// GERMÁN tiene contacto directamente con las empresas DE GAS CLC, GAS PAÍS, ROSCO GAS, GASES DE ANTIOQUIA, estas empresas tienen contratos directos con GERMÁN para que el distribuya el gas, por otra parte **si alguien está vendiendo gas que no sea de GERMÁN, mandan a los pelados y le quitan el producido a los distribuidores y le dan una pela, él es el único autorizado porque él es socio de Nando robles el jefe de la organización criminal de allá de san Cristóbal que se llaman los del llano o los paramilitares.**

//investigador// **¿GERMÁN como distribuye las pipetas de él, como las identifican?** //entrevistado// **por dentro tiene el sellito de gases el aliado**
//investigador// **¿qué pasa cuando un distribuidor no tiene ese sello?**
//entrevistado// **yo llegaba y muchas veces había pipetas de otro color, pero lo que le importaba a él era coger los distribuidores que no vendieran las pipetas de él para robarles el producido y lesionarlos.**

//INVESTIGADOR// **¿USTED EN ALGÚN MOMENTO SE DIO CUENTA SI LAS EMPRESAS DE GASES FAVORECEN A GERMÁN O TIENEN ALGÚN BENEFICIO CON EL DIFERENTE A LOS DEMÁS DISTRIBUIDORES?** //ENTREVISTADO// **si ellos tienen prohibido dar venta a los distribuidores de la zona, estas empresas solo le pueden vender a GERMÁN ellos tienen contratos directamente con GERMÁN y él les pone el precio que él quiere y les revende a los distribuidores, si otra empresa le vende a otro distribuidor diferente a GERMÁN los integrantes del**

grupo delincuencial buscan quienes son las personas que están comprando gas no autorizado [...]

*//Investigador// ¿tiene conocimiento de algún hecho delictivo ordenado por alias GERMÁN? //entrevistado// hasta el momento no le he conocido homicidios, pero sí sé que anda con armas y chalecos blindados dentro del corregimiento, **ordena los cobros extorsivos a los expendios de gas y el incremento del valor del gas [...]***

55-. Entrevista rendida a Diego Fernando Taborda de Fecha 23 de abril de 2021, en la que manifiesta lo siguiente:

*//INVESTIGADOR//DE MANERA PUNTUAL, INDIQUE A LOS FUNCIONARIOS DE POLICÍA JUDICIAL QUIEN ES GÉRMAN Y POR QUÉ LO CONOCE //ENTREVISTADO // **ese man se llama GERMÁN RAMÍREZ y es el que maneja una facha que tiene el combo de robledo de una empresa que vende gas de pipeta en san Cristóbal, entonces lo que pasa es que la gente de allá solo le puede comprar el gas a GERMAN y la demás gente que quiere vender el gas allá este man de GERMÁN no los deja y les manda a los pelados del combo para que los saquen y los azaren solo deja vender a unos que él tiene autorizados pero a esos les cobra una vacuna por dejarlos vender y a la gente del sector les cobran una multa si compran de ese gas que él no autoriza, de eso se trata ese cuento del gas y ese dinero que les entra le sirve para la organización porque ese man de GERMAN no paga nada a los de ROBLEDOS por vender porque como eso es de ellos mismos [...]***

*//INVESTIGADOR// SABE USTED SI GÉRMAN HACE PARTE DE LA ORGANIZACIÓN CRIMINAL DE ROBLEDOS, CON INJERENCIA EN EL CORREGIMIENTO DE SAN CRISTÓBAL //ENTREVISTADO // **claro que sí porque ese man de GERMÁN no paga nada por vender el gas y cuando otra gente quiere vender gas allá que no sea de ellos de una caen los pelados del combo de ROBLEDOS y los sacan de la zona. utilizan esa empresa de gas para lavar plata y tener una entrada de dinero para las cosas que necesite esa gente de ROBLEDOS, por el sector de san Javier la loma, la aurora, todas esas rutas, mandaba también a robar los productos y los carros que los trasportaban de las personas que él no tenía autorizado para vender, porque solo dejaba vender lo de él [...]***

*//INVESTIGADOR// **CONOCE USTED DE ALGUNAS ACTIVIDADES DELICTIVAS DE GÉRMAN** //ENTREVISTADO // **sí, en san Cristóbal ese man es el que está pendiente de las extorsiones y de recoger todas esas platas y del tema de gas porque es el que controla todo eso y legalizan una plata con otra y así lavan plata con eso del gas y toda esa plata es para la organización de Robledo, por el lado del cementerio de la salida de san Cristóbal hay una venta de gas que eso lo administra una señora y un señor y este man de GERMÁN los ha extorsionado les cobra vacuna porque como son la competencia entonces los manda azarar, manda a los pelados del combo a que cobren esas platas.***

[...]

56.- Entrevista rendida por José Alexander Villán, el 5 de agosto de 2021, en la que manifiesta:

//INVESTIGADOR// INDIQUE A ESTE GRUPO INVESTIGATIVO, SI TIENE CONOCIMIENTO QUIÉNES SON LAS PERSONAS QUE ESTA PERSONA MENCIONÓ, A LAS QUE REFIRIÓ COMO TOÑO Y GERMÁN //ENTREVISTADO//
pues según lo que manifiestan sobre estas personas, son quienes controlan el tema de extorsiones y el monopolio de la distribución del gas en el corregimiento de san Cristóbal.

//INVESTIGADOR// INDIQUE A ESTE GRUPO INVESTIGATIVO, SI TIENE CONOCIMIENTO QUE ESTAS PERSONAS HAGAN PARTE DE ALGÚN GRUPO DELICTIVO //ENTREVISTADO//
sí, lo que se dice, es que hacen parte del GDO ROBLEDO.

[...]

57.- Reconocimiento Fotográfico en álbum con el testigo Jhoan Pablo Carmona Miranda, el día 06 de noviembre de 2020, en la que manifiesta lo siguiente:

"PLANTILLA 2 DE 3 - IMAGEN 5, se llama GERMÁN AUGUSTO RAMÍREZ RAMÍREZ, le dicen Germán, este man fue patrón mío durante unos 9 meses, eso fue entre los años 2016 a 2017, este man es el único que puede distribuir del GAS que se llama El ALIADO en San Cristóbal, es hermano de alias Pipeta, que se llama Heider Alexander Ramírez Ramírez, durante el tiempo que yo estuve trabajando con este man tuve la oportunidad de conocer de primera mano las demás actividades ilícitas que este realizaba a través de la venta del GAS, es decir, todo el dinero que obtiene la organización de San Cristóbal le llega a él para que lo ingrese dentro de la empresa de GAS, su distribuidora, queda en una finca que se llama la ACUARELA, allí en citado tiempo mantenía con Nando Robles y es el único que puede vender GAS en la zona ya que este tenía el respaldo de la organización

[...]

59.- Reconocimiento Fotográfico en álbum con el testigo María Eugenia Jaramillo Montoya, el día 21 de abril de 2021, en la que manifiesta lo siguiente:

"...PLANTILLA 2 DE 3 - IMAGEN 5, se llama GERMÁN AUGUSTO RAMÍREZ RAMÍREZ, conocido en el comercio del GAS como GERMÁN, es el único que maneja el monopolio del GAS en el Corregimiento de San Cristóbal, se ubica en la finca la ACUARELA, desde allí es donde maneja todo, tiene trabajadores domiciliarios, su hermano se llama Heider le dicen PIPETA, quien es el otro con el que coordina todo el comercio del GAS, la empresa de GERMÁN se llama GASES EL ALIADO

[...]

60.- Reconocimiento Fotográfico en álbum con el testigo Diego Fernando Taborda Puerta, el día 23 de abril de 2021, en la que manifiesta lo siguiente:

"...PLANTILLA 2 DE 3 - IMAGEN 5, se llama GERMÁN, trabaja para los de Robledo encargado de las finanzas con el tema de las pipetas de gas por los sectores de la loma, san Cristóbal, la aurora, la margarita, el diamante, robledo la campiña

y la iguana, con ese negocio del gas alquilan casas y guardan las pipetas y empiezan a distribuir el gas que ellos venden y nadie más puede vender de ese gas, las casas que compran gas de contrabando las multan y a los de las casas les toca pagar por comprar de ese gas y la gente que vende gas en el sector de ellos también los multan, esas multas son como de 7.000.000 a las empresas o gente que venda gas pirata.

[...]

72.- Informe del Historial Civil del inscrito de **JULIETH GAITÁN LOPEZ, FEDERMAN UPEGUI GOMEZ, HAYDER UPEGUI GOMEZ LUZ MARGORY UPEGUI GOMEZ, SINDY VILLALBA HERNANDEZ**, representante y accionistas de FEDEGAS S.A.S

[...]

85.- Ficha predial y Folio de matrícula No 018-93120 Inmueble ubicado en la **Finca la coqueta, del municipio de El Santuario, vereda Vargas**

[...]

98.- **Certificado de registro mercantil de la cámara de comercio, la sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P, accionistas FEDERMAN UPEGUI GÓMEZ y otros**

[...]

114.- **Historial del vehículo de placas SKR624, EON145, SNT825, SVF737 y TRM455 de propiedad de FEDEGAS S.A.S. E.S.P**

[...]

121.- Informe de la Unidad investigativa de LA F.M. Tiene varios videos que evidencian la problemática en departamentos como Antioquía, Valle del Cauca, Cundinamarca y Boyacá.

Gas propano, un negocio más rentable que el microtráfico<http://especiales.rcn.com.co/gaspropanoilegal/ocio>

122.- Ley 142 de 1994, "Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones".

123.- Resolución No. 023 05 de marzo 2008, por la cual se establece el Reglamento de Distribución y Comercialización Minorista de Gas Licuado de Petróleo.

124.- Resolución CREG 180 de 2009 establece la fórmula tarifaria

125.- Fuente no formal de fecha 24 de agosto de 2021, en la que aporta información de cómo se maneja el negocio del gas (cilindros de gas), indica que tuvo conocimiento sobre la preocupación de las empresas por la captura de GERMAN RAMIREZ RAMÍREZ, porque se pueden ver involucrados en estos hechos, realizaron reuniones en el barrio Bosque que queda cerca al barrio Moravia, coordinadas por HEIDER RAMIREZ RAMÍREZ, hermano de GERMÁN RAMIREZ, para que las empresas continuaran

surtiendo el producto y en razón que les habían incautado el vehículo a ellos, para que las empresas hicieran las rutas [...]". Negritillas por fuera del texto original.

Con lo anterior, se observa que la fiscalía sí cuenta con elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes objeto de la acción extintiva están vinculados a alguna de las causales de extinción de dominio, en este caso, refiriéndonos a los bienes de propiedad de la sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P, a la causal 5 del artículo 16 del Código Extintivo.

Ello es así, por cuanto si bien la instructora no menciona directamente a la sociedad referida en varias de las pruebas transcritas, lo cierto es que hasta el momento se encuentra que en efecto existe un monopolio del gas en el corregimiento de San Cristóbal. Así lo señalaron no solo fuentes no formales, sino testigos que indican que alias Germán, uno de los cabecillas del GDO Robledo era el único que autorizaba la venta del gas, estipulaba los precios, multaba y hasta agredía a las personas que comercializaran gas sin acatar sus directrices.

En tal sentido, si una vez se rastrean posibles denuncias presentadas por las empresas afectadas, entre ellas FEDEGAS S.A.S. E.S.P., no se encuentran acreditadas, a pesar de que las mismas comercializaban gas propano en el corregimiento de San Cristóbal, no resulta desacertado que la fiscalía atienda a los elementos persuasivos con los que cuenta hasta el momento, para inferir que probablemente estas empresas estaban al tanto de lo que ocurría en el corregimiento y guardaron silencio para beneficiarse económicamente de la actividad ilícita perpetrada por el cabecilla del GDO Robledo.

Así, es claro para el despacho que hay elementos suasorios que permiten inferir la existencia de dicho vínculo, lo cual no logra permearse por los argumentos de la defensa al indicar que por el simple hecho de que los testigos no hayan mencionado directamente a la sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P., esta no tiene porqué verse afectada con el decreto de las cautelas, máxime cuando uno de sus socios fue miembro de las Autodefensas Unidas de Colombia y, tal como lo señalan los elementos persuasivos referidos por el ente instructor, el GDO Robledo está conformado por desmovilizados de dicho grupo al margen de la ley.

Ello sin importar para este momento procesal, y como lo afirmó la defensa, que no existe coherencia temporal ni espacial entre el bloque de Tarazá y los paramilitares de Robledo, pues incluso al interior de la resolución atacada se pone de presente el respeto y la conexión que existe entre exmiembros del grupo beligerante, aunque no hayan militado en el mismo bloque.

Igualmente se reitera que no son de recibo los argumentos que tienden a desvirtuar el actuar de la fiscalía indicando que los medios de convicción tienen carácter de prueba, por cuanto dichos argumentos desnaturalizan la figura del control de legalidad, el cual no es de ninguna manera el escenario para adelantar la contradicción de las pruebas, pues esto deberá desarrollarse durante la fase de juicio.

Con relación a la segunda circunstancia enlistada en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 y con el objetivo de atender los reparos de la defensa, se observa que la Resolución de Medidas Cautelares proferida por la fiscalía 65 E.D. el 30 de agosto de 2021, indica respecto a la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las cautelas decretadas, lo siguiente:

*"Las medidas cautelares se hacen necesarias, razonables y proporcionales, para evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción **y en especial evitar que continúen siendo utilizados para fines ilícitos.***

[...]

Las medidas cautelares de embargo y secuestro, en otras materias jurídicas, su objetivo es evitar la insolvencia del deudor, también se busca asegurar el cumplimiento de la obligación por parte de este, que, en caso de no responder, se puedan rematar sus bienes y de esta manera cumplir con la obligación.

Por su parte, ***el secuestro***, es el depósito de una cosa que se disputan dos o más individuos, en manos de otro que debe restituir al que obtenga una decisión a su favor, es decir, ***es la guarda de dicho bien hasta que la obligación sea satisfecha.***

En materia de Extinción de Domino, ***con el embargo se busca conservar el estado de cosas de derecho mediante la exclusión del comercio, impidiendo la posibilidad de realizar cualquier acto que afecte la titularidad del bien y con el secuestro se pretende preservar el estado de cosas de hecho, proteger su mismidad y su inalterabilidad física, que no sea cambiado o negociado por otro y que sus particularidades físicas no sean variadas***, es un acto de aprehensión física en virtud del cual se despoja a alguien de la tenencia de un bien, siendo una forma de garantizar que quien ha adquirido un bien con ingresos ilícitos, no pueda continuar recibiendo beneficios económicos, los cuales ingresarían al comercio para darles visos de legalidad y de esta forma constituir un patrimonio con el cual puedan posteriormente pretender justificar el mismo o sigan siendo utilizados.

[...]

De acuerdo con el material probatorio se considera necesaria la medida cautelar de embargo y secuestro con el fin de evitar que los bienes que están siendo utilizados como medio y/o instrumento para la ejecución de la actividad ilícita, sean objeto de algún tipo de negociación, transferencia, pérdida o extravío, máxime que de acuerdo a las pruebas allegadas se infiere que podrían seguir siendo utilizados para beneficio de organización delincuencial, por cuanto buscaran la forma de seguir percibiendo los mismos ingresos que venían recibiendo, además, con la posibilidad que procedan a realizar ajuste al interior de las empresas para tratar de ocultar la forma como venían ejecutando los contratos de distribución y entrega del producto (cilindros de gas), al no contar con dicha medida cautelar, es por ello, que principalmente se aislaría el bien de cualquier actuar delictivo y por otra parte, dejaría de ser objeto de ingresos para el grupo delincuencial GDO ROBLEDO.

[...]

Finalmente, ADECUADA y PROPORCIONAL, atendiendo la naturaleza de los bienes objeto de investigación, que en el presente asunto existen pruebas que demuestran que estaban siendo utilizados para la ejecución de actividades ilícitas, dejando al descubierto la falta de cuidado y diligencia por parte de cada uno de los propietarios de estos bienes, que permitieron que fueran utilizados para fines ilícitos.

Es decir, el principio de proporcionalidad se aplica para determinar si la afectación de los intereses individuales resulta equilibrada frente a los deberes impuestos en los Artículos 34 y 58 de la Constitución Política Colombiana, si tenemos en cuenta que se trata de la acción de extinción del derecho dominio se encuentra regulada en la Ley 1708 de 2014 modificada por la ley 1849 de 2017, lo cierto es, que **deben primar los derechos de la comunidad a sentirse seguros, respaldados y protegidos por el Estado, pues de acuerdo con las pruebas recaudadas se infiere razonablemente que se está frente a un hecho que fue permitido por las empresas, para que integrantes de la organización GDO ROBLED0, permearan el negocio lícito del gas propano (cilindros de gas), en beneficio particular.**

En ese entendido, la medida aquí decretada se muestra como proporcional, si tenemos en cuenta que el interés particular debe ceder ante el interés general y con fundamento en los actos de investigación se puede aseverar, porque así se encuentra establecido, que los bienes objeto del presente trámite, fueron utilizados por integrantes del GDO ROBLED0 y **por tanto no se puede permitir que continúen estas actividades ilícitas en dichas empresas, las cuales no han sido vigiladas y controladas por los propietarios, en este caso los Gerentes que representan legalmente a estas empresas y finalmente se busca salvaguardar derechos generales como son la seguridad pública, salud pública, orden económico y social [...]**

Con lo anterior, se tiene que en efecto la fiscalía puso de presente en la resolución atacada la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las cautelas decretadas y, en consecuencia, no son de recibo los argumentos de la defensa que propenden por atacar los postulados del ente instructor en tanto no realizó la exposición del test de proporcionalidad de forma individual a cada uno de los bienes, pues lo cierto es que se especificó respecto de cuál causal se afectaban los bienes de propiedad de la sociedad FEDEGAS S.A.S E.S.P. (5 del artículo 16 del C.E.D.) y, adicionalmente, se expuso desde su génesis el actuar delictivo del GDO Robledo, con el fin de resaltar la gravedad de su actuar en el corregimiento de San Cristóbal en Medellín, con relación al monopolio del gas y demás elementos de la canasta familiar.

Por otra parte, no le corresponde a este despacho pronunciarse acerca de los bienes que debió o no debió afectar la fiscalía con las cautelas ordenadas, toda vez que ésta es dueña de la pretensión y, en ese sentido, de centrarnos en el control de legalidad propuesto por la defensa, el pronunciamiento de este judicial debe girar en torno a los bienes descritos en la solicitud presentada por el apoderado de los afectados Julieth Gaitán López y Federman Upegui Gómez y no frente a los demás bienes que hacen parte de la acción extintiva. Por esta razón, no es plausible que el juzgado entre a

dirimir cuáles sociedades mayoristas diferentes a FEDEGAS S.A.S. E.S.P. tuvieron que ser objeto de medidas cautelares.

Adicionalmente, no se encuentra coherencia entre la afirmación que eleva la defensa al indicar que el test de proporcionalidad se hizo de forma unificada respecto de todos los bienes objeto de la acción y, paralelamente, la afirmación mediante la cual señala que a la sociedad FEDEGAS se le impuso una medida cautelar más gravosa, aduciendo, además, que no se expusieron razones de derecho y probatorias suficientes.

No obstante, si bien es una contradicción evidente, tampoco es útil para controvertir desde ningún punto de vista el test de proporcionalidad presentado por la fiscalía, ya que la defensa no menciona ninguno de los apartes del mismo y, sencillamente, se limita a afirmar que no puede ser genérico.

Asimismo, respecto a la supuesta ausencia de argumentos que acrediten la necesidad y la proporcionalidad de las cautelas, el memorialista solo indica que bastaba la imposición de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo para cumplir con los fines dispuestos en el artículo 87 del C.E.D., afirmando finalmente que la sociedad FEDEGAS S.A.S. E.S.P. siempre estuvo dispuesta a colaborar con las autoridades.

La colaboración aludida, valga la aclaración, es un deber de todas las personas naturales y jurídicas y no puede ser presentada como una garantía de que los bienes afectados con las medidas no serán ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos, deteriorados, extraviados o destruidos, o sigan siendo destinados a una actividad ilícita, de lo contrario se estaría desnaturalizando el carácter preventivo de las medidas cautelares y se estaría propiciando, tal como se expuso en la parte considerativa de la presente providencia, que los fallos que se tomaran fueran ilusorios.

Finalmente, resulta vital señalar, contrario a lo planteado por la defensa en su escrito de control de legalidad a las medidas cautelares –aunque no tenga relación alguna con la controversia del test de proporcionalidad presentado por la fiscalía 65 E.D.– que en la resolución de medidas cautelares efectivamente se mencionan las actividades ilícitas a las que estaban destinando sus bienes afectados dentro del presente trámite, esto es, la aprobación y participación en el monopolio del gas controlado por miembros del GDO Robledo en el corregimiento de San Cristóbal en Medellín, quienes ejercían acciones violentas y arbitrarias en contra de las personas y empresas que no quisieran sucumbir ante este régimen.

Esta aclaración se hace, sin embargo, para confirmar la necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de unas medidas que buscan, además de todo lo que se ha dicho hasta el momento, evitar que los titulares de estos bienes sigan avalando los abusos referidos y, más aún, que se sigan lucrando de la tergiversación de una actividad lícita a favor de grupos criminales.

Por último, respecto a una supuesta falta de motivación por parte de la fiscalía en la resolución atacada, que según la defensa se basa en conclusiones que no se respaldan

con la valoración del material probatorio e incurre además en una generalización de las causales endilgadas y una ausencia de presupuestos fácticos y legales que avalen la limitación a la propiedad, encuentra este judicial que el ente instructor señaló a lo largo de la resolución de medidas cautelares que, con base en los elementos mínimos de juicio que lograron ser recolectados al punto de la emisión de dicha resolución, se pudo inferir que el señor Germán Ramírez, integrante del GDO Robledo, constituyó y utilizó la empresa Gases El Aliado para manejar la exclusividad del negocio del gas en el corregimiento de San Cristóbal y así lavar dinero del grupo criminal.

Esto, con el aval de otras empresas legalmente constituidas que comercializaban gas en el mismo corregimiento y que en ningún momento pusieron en conocimiento de las autoridades las acciones violentas por medio de las cuales obligaban a los demás comercializadores a seguir las reglas arbitrarias de Ramírez, les quitaban lo que producían, les vendían las pipetas a un mayor precio y, por si fuera poco, los agredían si se resistían a acceder a sus exigencias o a pagar la extorsión que les cobraba.

La motivación de la fiscalía, entonces, gira en torno a los beneficios que pudieron obtener las empresas que siguieron comercializando el gas en el corregimiento de San Cristóbal por haberse acogido a este régimen ilegal y a las consecuencias lamentables que devinieron de ello, como lo son el desconocimiento total de la regulación de este tema, la desigualdad comercial y el atentado a libre competencia.

Con lo anterior, resulta preciso afirmar que el caso objeto de estudio no puede ser estudiado de forma aislada para cada uno de los bienes y afectados dentro del trámite extintivo, por cuanto la génesis del GDO Robledo se remonta a la década de los 90.

Es por ello que la tarea de la fiscalía se basó en realizar toda una trazabilidad que, al final, explicó el vínculo entre la organización criminal referida y las empresas aquí afectadas, para el caso que nos ocupa, FEDEGAS S.A.S. E.S.P.

De esta manera, si existen unas empresas que comercializan gas propano en el corregimiento de San Cristóbal sin tener aparentemente ningún problema y, por otra parte se cuenta con elementos suasorios que indican que alias Germán, integrante del GDO Robledo, maneja el monopolio del gas en dicho territorio e incluso tiene una empresa para disfrazar de legalidad su actuar, resulta vital que las autoridades entren a determinar hasta qué punto estas sociedades y empresas afectadas estaban enteradas de lo que ocurría, como también lo es que se decreten cautelares que busquen salvaguardar los bienes objeto de la pretensión y evitar cualquier tipo de negociación o destrucción que pueda perjudicar la decisión que se tome en sede de juicio.

En razón a lo expuesto, se declarará la legalidad formal y material de las medidas cautelares, por cuanto la defensa no logró demostrar objetivamente que concurre alguna de las circunstancias consagradas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, tal como lo dispone el artículo 113 ibídem.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la legalidad tanto formal como material de la Resolución de Medidas Cautelares, proferida por la Fiscalía 65 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante la cual fueran ordenadas las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica, de los bienes descritos en el primer acápite de la presente providencia.

SEGUNDO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación, de conformidad con el numeral 4 del artículo 65 y el artículo 113 inciso 3° de la Ley 1708 de 2014.

TERCERO: EN FIRME esta decisión, remítanse las diligencias al despacho de origen, Fiscalía 65 de la Dirección Nacional de Fiscalías Especializadas de Extinción de Dominio DFNEXT.

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:
e3259015ec6eac5a65ece2d2db3f29624c5b029423e5250e99d0f9f06126cf12
Documento generado en 29/03/2022 10:27:54 AM

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