

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Medellín, primero (1) de julio de dos mil veintidós (2022)

Radicado Fiscalía	1100160990682020-00203
Radicado Interno	05000 31 20 001 2022 00030 00
Auto	Interlocutorio No. 47
Proceso	Extinción de Dominio
Afectada	Piedad Elena Echavarría Arango
Asunto	Decreta legalidad formal y material de las medidas cautelares

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a resolver lo pertinente frente a la solicitud de control de legalidad a las medidas cautelares, presentada por la abogada Victoria Eugenia Ayala Franco como apoderada judicial de la afectada **Piedad Elena Echavarría Arango**, respecto del bien inmueble identificado con **folio de matrícula inmobiliaria No. 018-75314**.

2. COMPETENCIA

Esta Judicatura es competente para resolver la solicitud de control de legalidad de medidas cautelares, 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”. (Subrayado fuera del texto).

3. SITUACIÓN FÁCTICA

El presente trámite de extinción de dominio se originó a partir de los actos de investigación adelantados en los procesos SPOA 050016099029201800088 y 050016000715201300272 de la fiscalía 70 DECOC Medellín, a través de los cuales se

logró establecer la existencia de una organización denominada "Pachelly", conformada inicialmente por desmovilizados de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC). Esta fue catalogada por las autoridades, primero, como Organización Delincuencial Integrada al Narcotráfico (ODIN) y, posteriormente, como Grupo Delincuencial Organizado (GDO).

Esta estructura criminal surgió a comienzos de la década de los 2000 cuando fue fundada por Jorge Evelio Restrepo, alias "don Evelio", y se ha mantenido vigente a través de los años. Tiene injerencia principalmente en el municipio de Bello – Antioquia, específicamente en los barrios Niquía, Villas del Sol, Ducado, La aldea, Playa Rica, Goretti, San Martín, Bellavista, Pachelly, Los Alpes, en los sectores del Éxito, El Carretero, La Guayana, Araucarias 1 y 2, centro o parque de Bello y en el corregimiento de San Félix.

No obstante, han ampliado su actuar delictivo a otros departamentos de Antioquia como Copacabana, Girardota, Barbosa, Ituango, Briceño, Valdivia, Yarumal, San Pedro de los Milagros, Toledo, Amalfi, Yolombó, Yalí, Cegachí, El Peñol, Guatapé, Rionegro, Marinilla y El Carmen de Viboral; y, del bajo Cauca.

En estos sitios el GDO Pachelly es el artífice de actividades ilícitas como homicidios, tráfico de estupefacientes, extorsión, hurtos, secuestros, uso de menores de edad para la comisión de delitos, desplazamientos forzados, apropiación ilegal de lote y bienes, las cuales producen grandes rentas criminales.

Así, con base en diferentes elementos materiales probatorios como inspecciones judiciales a las investigaciones penales, interceptaciones, entrevistas, declaraciones, solicitudes a entidades, vigilancias y seguimientos, reconocimientos, se logró la identificación de cabecillas e integrantes de primera generación del GDO Pachelly, su modus operandi, lugares de injerencia y actividades ilícitas ejecutadas.

En consecuencia, se logró la captura de los señores Francisco Emilio Mazo Pulgarín, alias "Pocho", Alejandro Mazo Pulgarín, alias "Titi", Alber Antonio Henao Acevedo, alias "Alber", Luis Fernando Mejía Saldarriaga, alias "Nando" o "Yogui" y Elvin Alonso Carvajal Henao, alias "Alonso Barbao", por los delitos de concierto para delinquir, tráfico de estupefacientes, armas y falsedad documental, quienes se encuentran pagando sus penas en centros carcelarios.

Finalmente, respecto a la acción de extinción de dominio, manifiesta la fiscalía que no se encontraron bienes a nombre de las personas mencionadas, pero sí a nombre de miembros de sus núcleos familiares y de terceros cercanos a ellos respecto de los cuales no se ha acreditado hasta el momento capacidad económica para adquirirlos.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 25 de junio de 2021 la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio emitió Resolución de Medidas Cautelares dentro de la investigación con radicado No.

1100160990682020-00203, decretando la suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro sobre, entre otros, el bien inmueble identificado con FMI No. 018-75314, cuya titular es la señora Piedad Elena Echavarría Arango.

Posteriormente, la abogada Victoria Eugenia Ayala Franco presentó solicitud de control de legalidad a las medidas cautelares ante la delegada fiscal, quien la remitió a los Juzgados Penales del Circuito de Extinción de Dominio de Antioquia mediante correo electrónico del 5 de mayo de 2022, correspondiéndole por reparto a este despacho el 6 del mismo mes y año bajo el radicado No. 050003120001**20220003000**.

En tal sentido, este despacho profirió el auto No. 242 del 21 de junio de 2022, en el cual se admitió a trámite el control de legalidad referido y se ordenó correr traslado del mismo por el término común de cinco (05) días, conforme lo dispuesto por el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014.

El referido traslado se surtió entre el 23 y el 30 de junio de la presente anualidad, término dentro del cual presentó únicamente el Ministerio de Justicia y del Derecho

5. DE LA SOLICITUD

La apoderada judicial de la afectada manifiesta en su solicitud de control de legalidad a las medidas cautelares que han transcurrido más de seis meses desde el momento en que se materializaron las medidas cautelares, sin que la fiscalía haya decidido si archiva el proceso o presenta demanda de extinción de dominio, término que, a su juicio, no tiene porqué soportar su poderdante.

En tal sentido, invoca lo consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017 y, en consecuencia, solicita que se declare la ilegalidad de las medidas cautelares de embargo y secuestro; la ilegalidad de la medida de suspensión del poder dispositivo.

Asimismo, una vez se profieran las anteriores declaratorias, solicita la profesional en derecho que se oficie a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de El Peñol – Antioquia, a fin de que levante las medidas cautelares y, posteriormente, a la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A.S., a fin de que proceda con la entrega material e inmediata del inmueble descrito en el primer acápite de la presente providencia.

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. PRONUNCIAMIENTO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

La representante del Ministerio de Justicia y del derecho, Ana Milena Doncel Vásquez, describió el traslado de la solicitud de control de legalidad, en escrito remitido mediante correo electrónico del 28 de junio de 2022, en el cual requiere se declare la legalidad de las medidas cautelares impuestas por la fiscalía 65 E.D. en resolución del 25 de junio de 2021, sobre el bien relacionado en la primera parte de esta providencia, por cuanto el ente instructor acató los parámetros establecidos en el Código de Extinción de Dominio y, además, por las siguientes razones:

Indica que el argumento central de la solicitud de control de legalidad es el vencimiento del término consagrado en el artículo 89 del Código Extintivo sin que la fiscalía haya decidido si archiva el proceso o presenta demanda ante los Juzgados Penales de Circuito de Extinción de Dominio.

Señala, además, que no se mencionó ninguna de las circunstancias consagradas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, ni se demostró objetivamente que haya concurrido alguna de ellas como lo establece el artículo 113 ibídem, lo que implicaría desechar de plano la solicitud sin tener que estudiarla de fondo. No obstante, afirma que si el reparo va dirigido exclusivamente a la no presentación de la demanda, tampoco es de recibo dicho argumento, si se tiene en cuenta que la demanda fue presentada el 25 de junio de 2021, la cual fue radicada bajo el No. 2022-00016.

En consecuencia, la presentación de la demanda interrumpió el término de seis (06) meses establecido en el citado artículo 89 y dejó sin soporte los argumentos que pretendían el levantamiento de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro que pesan sobre el bien de la afectada.

8. CONSIDERACIONES

Conforme lo expuesto, procede el despacho a verificar si la Resolución de Medidas Cautelares del 25 de junio de 2021, proferida por la Fiscalía 65 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio dentro de la investigación con radicado No. 1100160990682020-00203, cumple con los presupuestos para acceder al control 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, en la cual se establecieron las normas de extinción de dominio sobre los bienes adquiridos en forma ilícita; estatuto considerado por la doctrina colombiana como el punto de partida de la extinción de dominio.²

En línea con lo anterior, la Corte Constitucional en sentencia C-374 de 1997, 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".

Siguiendo la evolución de este sistema normativo, a continuación, en medio de un declarado Estado de Conmoción Interior fue expedido el Decreto Legislativo 1975 de 2002, el cual suspendió provisionalmente los efectos de la Ley 333 de 1996 y se mantuvo vigente hasta que culminó el Estado de Excepción, dando lugar al proyecto de ley que precedió la Ley 793 de 2002 como una modificación sustancial al objeto de la acción de extinción de dominio.

Respecto a la naturaleza jurídica de la acción, en cuanto constitucional, pública, jurisdiccional, autónoma y directa, esta misma 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, 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*

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.

² Iguarán Arana & Soto Angarita, 2015, p. 4

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 [...]”.

Finalmente, previa a la expedición de la vigente codificación de Extinción de Dominio, se habían expedido las leyes Ley 1395 de 2010 y 1453 de 2011, las cuales infructuosamente intentaron corregir los problemas de congestión procesal de los trámites de extinción de dominio.

Así, el actual Código de Extinción de Dominio, esto es, la Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017, conservó los rasgos característicos que la primigenia Ley 793 de 2002, aunque introdujo una variación sustancial al procedimiento e incluyó una serie de principios generales para construir un auténtico sistema de normas. En tal sentido, la naturaleza de la acción no cambió 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 fijó los fines concretos para la procedencia del decreto de medidas cautelares.

Por otro lado, en cuanto 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 [...]”.

Sobre este asunto 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”.*

No puede perderse de vista que la Constitución Política prescribe a Colombia como *“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.

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

“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.***

PARÁGRAFO 1o. *La medida cautelar de suspensión del poder dispositivo se inscribirá de inmediato en el registro que corresponda, sin ser sometidas a turno*

*o restricción por parte de la entidad respectiva y sin consideración a la persona que alega ser titular del bien, dado el carácter **patrimonial** de la presente acción. Tratándose de bienes muebles o derechos, se informará a las instituciones correspondientes sobre la medida a través de un oficio, si a ello hubiere lugar. (Expresión subrayada modificada por el artículo 1 de la Ley 1849 de 2017). [...]*".

"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".*

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, la figura del control de legalidad está consagrada en los artículos 111, 112 y 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 [...].”

Asimismo, conforme la exposición de motivos del Código de Extinción de Dominio, se tiene que este mecanismo comprende cuatro características, a saber:

“[...] 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.

En esta misma motivación, el Congreso de la República brindó a la Fiscalía la facultad de expedir **medidas precautelativas** con relación a los bienes afectados, previa presentación de la demanda de extinción de dominio, este aspecto fue retomado por la Corte Suprema de Justicia en la providencia STP7685-2019, expedida el seis (6) de junio de dos mil diecinueve (2019) dentro del proceso con radicado N° 104614, M.P Eyder Patiño Cabrera, así:

“[...] Finalmente el proyecto prevé que durante esta fase inicial, la Fiscalía General de la Nación podrá ordenar la práctica de medidas cautelares de carácter real sobre los bienes objeto del procedimiento. Sin embargo, el proyecto es enfático al señalar que la facultad de ordenar medidas cautelares en esta etapa es en todo caso excepcional, y **sólo puede hacerse uso de ella cuando la medida se muestra como urgente y necesaria para asegurar que los bienes no sean distraídos, enajenados, destruidos, mezclados, etc.**”

En caso de que se reúnan los requisitos, y el fiscal de conocimiento decida hacer uso de esa facultad excepcional de dictar una medida de carácter real, los titulares de derechos reales sobre los bienes afectados adquieren el derecho a solicitar un control de legalidad ante los jueces de extinción de dominio [...].³ Negrillas por fuera del texto.

9. DEL CASO CONCRETO

Tal como se ha puesto de presente, la apoderada de la afectada Piedad Elena Echavarría Arango presentó solicitud de control de legalidad a las medidas cautelares

³ Gaceta del Congreso de la República n.º 174 del 3 de abril de 2013. Consultar en la página web: <http://svrpubindc.imprenta.gov.co/senado/>

de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro que pesan sobre el inmueble identificado con el FMI No. 018-75314, las cuales fueron decretadas por la fiscalía 65 E.D. en Resolución del 25 de junio de 2021.

Así, a fin de que se declare la ilegalidad formal y material de las medidas cautelares, presenta como argumento el vencimiento del término consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017, indicando que han transcurrido más de seis meses luego de que las cautelas se materializaron sin que la fiscal delegada haya interpuesto demanda de extinción de dominio ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de Antioquia.

Inicialmente, habrá de decirse respecto a la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo que, conforme lo dispuesto por el artículo 88 del Código de Extinción de Dominio, esta tiene el carácter de **principal** al interior del trámite, en tanto el contenido patrimonial de la acción está orientado a garantizar el cumplimiento de los resultados del proceso y de la sentencia.

No ocurre lo mismo cuando hablamos de las medidas cautelares de embargo y secuestro, las cuales, conforme la normativa citada son cautelas excepcionales que deben responder a criterios de necesidad y razonabilidad para que puedan prosperar.

Frente a la importancia de las medidas cautelares para garantizar el cumplimiento de los objetivos del proceso de extinción de dominio, la doctrina ha señalado:

“Las medidas cautelares, tienen como fin evitar que los bienes que se cuestionan pueda 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. Ibídem artículo 87, modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017.

*En otras palabras, la medida cautelar constituye un instrumento de justicia material efectiva, que se debe proferir mediante providencia motivada, y su finalidad es limitar o afectar un derecho real, para impedir el libre tráfico jurídico de un bien y garantizar la ejecución de la decisión impuesta en la sentencia hasta sus últimas consecuencias, en contra de la voluntad del asociado”.*⁴

En esta línea, resulta evidente la finalidad de la Fiscalía al imponer las cautelas atacadas por la defensa y que pesan sobre el inmueble descrito en el primer acápite de esta providencia; no obstante, resulta vital analizar el vencimiento del término que reclama la profesional en derecho, consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708, modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017, que reza:

⁴ Ricardo Rivera Ardila (2020) La Extinción de Dominio – Un análisis al Código de Extinción de Dominio, tercera edición, Leyer Editores.

“ARTÍCULO 89. MEDIDAS CAUTELARES ANTES DE LA DEMANDA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. <Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> *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”.*

Se tiene que 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 ibídem; y, adicionalmente, se consagra un término perentorio de seis (6) meses cuyo fin es garantizar la materialización de derechos de los afectados en un término razonable, evitando de esta manera abusos en la utilización del decreto excepcional de las cautelas.

Aunque el referido artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 no incluyó el vencimiento del término como una de las circunstancias que habilita al juez para revisar la legalidad de las medidas cautelares, la Honorable Corte Suprema de Justicia en providencia del 24 de marzo de 2022, indicó que a través de este mecanismo es viable cuestionar la vigencia temporal de las medidas, así:

“10.- Igualmente, el precepto 89 de la Ley 1708 de 2014 modificado por la Ley 1849 de 2017, dispone que las medidas cautelares interpuestas por la fiscalía antes de la presentación de la respectiva demanda de extinción de dominio, no podrán extenderse por un período superior a 6 meses, pues en dicho término el ente acusador 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.

11.- Sobre el control de dicho término, la Sala acogió la tesis según la cual, a través del control de legalidad también se puede cuestionar la vigencia temporal de la medida, en el entendido que se asume no sólo un control formal sino también material. En ese orden, en sentencia CSJ, STP2499-2022, 17 ene. 2022, rad. 121716, se recordó la postura asumida en CSJ STP5403-2020, en los siguientes términos:

[...] Ahora, si bien es cierto el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014 -Código de Extinción de Dominio- establece que las medidas cautelares no pueden extenderse por más de seis (6) meses, a la fecha, el proceso de extinción de dominio fue remitido a los jueces de esa especialidad, por lo que cuentan los accionantes con una vía alternativa a efectos de hacer avante sus pretensiones, esto es, solicitar ante la autoridad competente el control de legalidad de las medidas cautelares impuestas, pues este tiene la facultad de pronunciarse sobre

los aspectos que en este caso llevan a la parte actora a recurrir al amparo constitucional.

En efecto, el artículo 87 de la normativa bajo análisis establece claramente que «El juez especializado en extinción de dominio será el competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por la Fiscalía», trámite regulado por el canon 111 y frente al cual el artículo 112 de la normativa en cuestión establece que:

[...] Así las cosas, la normativa prevé que el funcionario judicial estudie su implementación desde un punto de vista formal y material, de modo que los aspectos relativos a los términos podrán ser objeto de pronunciamiento, es decir si el objeto es el levantamiento de las medidas cautelares impuestas sobre sus bienes, tienen la posibilidad como se advierte, de hacerlo en un proceso que se encuentra en curso”.⁵ Negrillas por fuera del texto.

Adicionalmente, en cuanto a la vigilancia de estos términos procesales, el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio, precisó⁶:

*“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 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.*

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

⁵ Providencia STP4110-2022, expedida el veinticuatro (24) de marzo de dos mil veintidós (2022) dentro del proceso con radicado N° 122670 (CUI: 11001222000020220002501), M.P. Myriam Ávila Roldán.

⁶ 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.

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[...]. Negrillas por fuera del texto.

En igual 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)⁷.

Así, el vencimiento del término consagrado en el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014 debe alegarse, entonces, por parte de la defensa, cuando cumplidos los seis (6) meses luego de la materialización de las medidas cautelares, la fiscalía no ha interpuesto la demanda de extinción de dominio; sin embargo, ello no es suficiente para concluir que superado el citado término, lo procedente sea el levantamiento de las medidas cautelares impuestas, como quiera que se debe determinar si la tardanza en la presentación de la demanda de extinción de dominio obedece a un incumplimiento justificado o no del ente investigador.

En cuanto al plazo razonable y la mora injustificada en el acceso a la administración de Justicia, la Corte Constitucional, en sentencia T 286 de 2020, expuso:

"[...] Al respecto, la Corte ha resaltado que la mora judicial es injustificada cuando: i) se incumplen los términos procesales para adelantar una actuación judicial; ii) no hay un motivo o razón que explique la demora; y iii) la tardanza es imputable a la omisión en el cumplimiento de las funciones por parte de una autoridad judicial.⁸

20. En diferentes sentencias esta Corporación ha desarrollado unos supuestos en los que a pesar de la diligencia del funcionario se genera mora judicial⁹, por ejemplo cuando: i) la complejidad del asunto impide sujetarse estrictamente al término previsto por el legislador; ii) existen problemas estructurales que generan congestión y excesiva carga laboral; o iii) se acreditan otras circunstancias imprevisibles o ineludibles que impiden adelantar las actuaciones judiciales con sujeción a los términos.

⁷ Santander, Gilmar. (2015). La extinción del derecho de dominio en Colombia, capítulo 3, p. 74-75.

⁸ Sentencia T-346 de 2018.

⁹ Ver sentencias T-565 de 2016, T-441 de 2015, T-1227 de 2001 y T-1226 de 2001, entre otras.

[...] 24. En suma, es claro que no todos los incumplimientos de los términos procesales son generados por la responsabilidad de los agentes del Estado, pues existen casos que por su complejidad demandan de un mayor tiempo del establecido en el ordenamiento jurídico para su definición. En ese tipo de procesos se requiere de una valoración fáctica o sustancial más amplia. Sin embargo, también debe advertirse que es función de las autoridades administrativas –tanto en la Rama judicial como en la Fiscalía General de la Nación—asumir las tareas que les son propias en orden a conjurar el mal de la congestión [...].¹⁰ Negrillas por fuera del texto.

Corolario de lo anterior, respecto a los criterios que debe tener en cuenta el juez al momento de analizar el vencimiento de los referidos términos, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala de Extinción de Dominio, refirió:

“Con todo, dicho interregno –180 días calendario– no es ajeno a situaciones especiales propias del diligenciamiento, que inciden en el tiempo del que dispone el titular de la investigación para decidir sobre la cesación –archivo– o el enjuiciamiento –demanda–, particularidades que deben ser analizadas a la luz de criterios objetivos que justifiquen la razonabilidad de su duración –las medidas–

Al respecto, el código de extinción de dominio no contempló distinción alguna, tampoco la Ley 1564 de 2012, como se erige en otros cánones, verbigracia, la Ley 906 de 2004, en cuyo artículo 317 – art 365, L 600 de 2000, que, al establecer las causales de libertad tras la imposición de una medida de aseguramiento, prevé:

- El lapso para radicar escrito de acusación desde la formulación de imputación, dar inicio a la audiencia pública y proceder con la lectura del fallo 60 – 120 y 150 días, se incrementa al doble cuando: (i) su conocimiento este asignado a la justicia penal especializada, (ii) sean tres o más los encausados, (iii) refiere a actos de corrupción según la ley 1474 de 2011 o (iv) delitos contra la libertad, integridad y formación sexual.
- Tratándose de miembros de Grupos Delictivos y Armados Organizados art 317 A, C.P.P – dichos términos se prorrogan ampliamente – 400 y 500 días.

Igualmente, en el mismo precepto, reguló la forma en que se debe efectuar dicho computo de cara a diferentes vicisitudes que se pueden producir, como a continuación se reseña:

- Cuando “la audiencia de juicio oral no se haya podido iniciar o terminar por maniobras dilatorias del acusado o su defensor, no se contabilizarán dentro de los términos [...] los días empleados en ellas”.
- Si “no se hubiere podido iniciar o terminar por causa razonable fundada en hechos externos y objetivos de fuerza mayor, ajenos al juez o a la administración de justicia, [...] se iniciará o reanudará cuando haya desaparecido dicha causa y a más tardar en un plazo no superior a la mitad del término establecido por el legislador”.

¹⁰ Sentencia T 286 del tres (03) de agosto de 2020, Expedientes T-7.607.315 y T-7.621.861 (acumulados), a Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, M.P José Fernando Reyes Cuartas.

Circunstancias similares, que el legislador no previó, concurren en esta especialidad, pues el número de bienes e implicados, el volumen del expediente, la complejidad de los problemas jurídicos, la conducta que en el trámite asumen los afectados, la cantidad y dificultad de las oposiciones que formulan, sin duda, influyen en el periodo de vigencia de los gravámenes decretados con antelación, por manera que, ante el vacío legislativo y la repercusión actual que el procedimiento implica para los derechos de los sujetos, deben ser también ponderadas por el funcionario que dirime la controversia extintiva".¹¹ Negrillas por fuera del texto.

Con base en estos pronunciamientos, es viable inferir que el Juez de control de legalidad se encuentra habilitado para revisar a petición de parte, la vigencia temporal de las medidas cautelares adoptadas en el curso del proceso extintivo; sin embargo, dicho estudio no implica que la acreditación del vencimiento de los términos conlleve al levantamiento automático de las cautelas adoptadas por el ente instructor; sino, por el contrario, implica el análisis de los diferentes aspectos que permitan determinar si el plazo transcurrido es razonable, incluyendo los actos que despliega la Fiscalía en aras de impulsar la investigación, así como otros motivos externos que justifiquen la demora en la adopción de la decisión del caso.

Trasladando este análisis al caso concreto se tiene que el 25 de junio de 2021 la Fiscalía 65 E.D. emitió Resolución de Medidas Cautelares dentro de la investigación con radicado No. 1100160990682020-00203, decretando la suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro de, entre otros, el bien inmueble identificado con FMI No. 018-75314 de propiedad de la afectada Piedad Elena Echavarría Arango.

Conforme lo anterior, si las medidas sobre el bien inmueble de propiedad de la afectada Piedad Elena se materializaron desde el 26 de agosto de 2021, el término de seis (6) meses (180 días calendario) al que se refiere artículo 89 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017, se habría cumplido el 22 de febrero de 2022. No obstante, la demanda no fue presentada para esa fecha sino para el mes de marzo de 2022, correspondiéndole por reparto a este despacho el 18 de dicho mes y año, esto es, casi un mes después del vencimiento del multicitado término del artículo 89 del Código Extintivo.

A pesar de haberse interpuesto la demanda por parte de la fiscalía, transcurrieron cuatro meses más hasta la presentación de la solicitud de control de legalidad impetrada por la apoderada judicial de la afectada, esto es, en el mes de mayo de 2022, la cual correspondió por reparto a este judicial el 6 del mismo mes y año; sin embargo, como se anotó anteriormente, no es suficiente la expiración temporal ampliamente aludida para proceder con el levantamiento de las cautelas por extemporaneidad, puesto que el ente instructor, en un plazo razonable, presentó la demanda respectiva ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de Antioquia.

¹¹ Providencia del 30 de marzo de 2022, radicado No. 66001 3120001 2019 00010 – 02, M.P. la Dra. Esperanza Najar Moreno.

Aunado a lo anterior, considera el despacho que no se trata de una extemporaneidad abusiva e injustificada por parte del ente instructor, si se tiene en cuenta que el proceso identificado con el radico No. 2022-00016, aún en estudio para admisión, cuenta con 38 bienes inmuebles, 6 establecimientos de comercio y 26 vehículos objeto de la pretensión extintiva, así como con aproximadamente 38 afectados en cuya cabeza radica la propiedad de dichos bienes, razón suficiente para no considerar descabellado que entretanto se materializaban la totalidad de las medidas cautelares y se ajustaba el texto a presentar, la fiscalía hubiera requerido unos días más para presentar la demanda aludida.

En consecuencia, no evidencia este despacho un actuar negligente o descuidado por parte de la fiscalía que conlleve al levantamiento de las medidas cautelares, máxime cuando el espíritu de las mismas radica en prevenir que los bienes afectados sean ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita.

Ello, aunado a la gravedad del caso objeto de estudio, el cual se ocupa del Grupo Delincuencial Organizado Pachelly, dedicado a actividades ilícitas como homicidios, tráfico de estupefacientes, extorsiones, hurtos, secuestros, uso de menores de edad para la comisión de delitos, desplazamientos forzados, apropiación ilegal de lotes y bienes, entre otros, acciones que sin duda van en contravía del Tesoro Público y la Moral Social consagradas desde la Carta Magna y demandan una estricta protección.

Así, en tanto la necesidad y la urgencia de las medidas cautelares decretadas no están en discusión, tampoco lo está el término adicional de 24 días calendario del que se sirvió la delegada fiscal para interponer la demanda de extinción de dominio, como quiera que el mismo responde a la gravedad del caso, así como a la multiplicidad de bienes y afectados al interior del trámite.

En conclusión, el despacho declarará la legalidad formal y material de las medidas cautelares decretadas mediante resolución del 25 de junio de 2021 suscrita por la fiscalía 65 E.D., teniendo en cuenta que aunque el espíritu del legislador está orientado a evitar términos indefinidos a merced de los funcionarios por los eventuales perjuicios que con ello se genera a los afectados y, si se quiere, a los bienes objeto de las medidas cautelares, ello no significa que en procura de la salvaguarda de los principios de celeridad y tutela judicial efectiva se sacrifiquen los fines del instituto de las cautelas propias del proceso de extinción de dominio, máxime cuando el mínimo retraso presentado en el caso objeto de análisis no se estableció que la mora en el cumplimiento de los términos obedeciera a incuria judicial.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la legalidad formal y material de Resolución de Medidas Cautelares proferida por la Fiscalía 65 E.D. el 25 de junio de 2021, en la cual se decretaron las cautelas de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro sobre, entre otros, el bien inmueble de propiedad de la afectada Piedad Elena Echavarría Arango, identificado con el FMI No. 018-75314.

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: 30e7b0c75fd2087e365a6a21c0f2504253e65510ab91c00efdf614b04149614f
Documento generado en 01/07/2022 02:03:04 PM

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