

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



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

Medellín, primero (1) de junio de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO FISCALÍA	2017-01074
RADICADO INTERNO	05000312000120210000200
INTERLOCUTORIO	No. 39
PROCESO	Extinción de Dominio
AFECTADO	Katherine Duque Ríos
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 la afectada propietaria de los bienes que se describen a continuación:

Clase	Inmueble
Matrícula inmobiliaria	01N-5206177
Dirección	Calle 72 No. 42-87 INT. 0301 Medellín, Antioquia

Clase	Inmueble
Matrícula inmobiliaria	01N-5400018
Dirección	Carrera 46 No. 63A - 12 INT. 0609 Medellín, Antioquia

Clase	Inmueble
Matrícula inmobiliaria	01N-5399923
Dirección	Carrera 46 No. 63A - 12 INT. 02034 Medellín, Antioquia

Clase	Inmueble
Matrícula inmobiliaria	01N-328870
Dirección	Carrera 58A 32A-29 Apto. 401, Bello, Antioquia

Clase	Inmueble
Matrícula inmobiliaria	01N-337063
Dirección	Carrera 58A 31-11 Garaje No. 76, Bello, Antioquia

Clase	Vehículo
Placa	RNO 795
Clase	Campero
Marca	Toyota
Línea	Prado
Modelo	2012
Color	Blanco perlado
Tipo de Carrocería	Wagon
Tipo de Servicio	Particular
No. Serie	Sin datos
No. Motor	1KD2131445
No. Chasis	JTEBH3FJ9C5024979
Transito	Bogotá

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 ya se señaló, el presente asunto se adelanta con relación a los inmuebles, descritos anteriormente, respecto de los cuales fueron decretadas las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro por parte de la Fiscalía 65 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, a través de Resolución del 21 de octubre de 2019, la cual suscitó la solicitud de control de legalidad por parte del afectado que motiva al despacho a pronunciarse conforme a derecho.

3. SITUACIÓN FÁCTICA

Los hechos que dieron origen a la investigación consisten en la existencia de una organización criminal denominada "La Terraza", dedicada al ajuste de cuentas mediante homicidios selectivos, tráfico de estupefacientes y de armas, cobro de extorsiones y desplazamientos urbanos, entre otros, en la ciudad de Medellín. De esta manera, por conexidad con varias indagaciones allegadas, la Fiscalía pudo inferir que dichos hechos se encuentran bajo el mando de jefes de combos o grupos delincuenciales que controlan determinados sectores de la ciudad como como Manrique, Campo Valdés, Aranjuez y un sector del centro conocido como la Bayadera.

De esta manera, a través de interceptaciones a medios de comunicaciones, inspecciones judiciales a procesos, solicitudes a entidades, y vigilancias y seguimientos, se logró la identificación de varios de los integrantes de la organización delictiva, así como su actividad dentro de la misma, lugares de injerencia y modus operandi, determinando que se encargaban de tomar la ley por su cuenta subrogándose, de forma ilegal, funciones de conciliadores o notarios para realizar gestiones bajo intimidación y amenazas a sus víctimas, las cuales se veían obligadas a firmar todos los documentos y aceptar todas sus condiciones.

Finalmente, se logró establecer la participación de personas que prestaron sus nombres para efectuar negociaciones para la organización criminal, ocultándose bajo el perfil de comerciantes, cuyo fin radica en entorpecer la identificación de los bienes que son adquiridos de forma ilícita. Asimismo, se identificó la creación de sociedades que compran y venden bienes entre ellas mismas y a personas naturales.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 21 de octubre de 2019 la Fiscalía 65 Especializada de Extinción de Dominio emitió Resolución de Medidas Cautelares bajo el Radicado No. 2017-01074, ordenando el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de, entre otros, los bienes descritos en el acápite 1º de la presente providencia.

Asimismo, le correspondió por reparto a este despacho el conocimiento de la solicitud de control de legalidad presentada por el apoderado de Katherine Duque Ríos, la cual fue admitida a trámite mediante auto del 3 de mayo de 2021 y se corrió traslado de la solicitud a los sujetos procesales del 4 al 10 de mayo de la presente anualidad, conforme lo dispuesto por el artículo 113 del Código de Extinción de Dominio. En dicho término no hubo pronunciamientos respecto de dicha solicitud.

5. DE LA SOLICITUD

En escrito allegado por el apoderado de Katherine Duque Ríos, solicitó control de legalidad a las medidas cautelares proferidas por la Fiscalía 65 E.D, mediante Resolución del 21 de octubre de 2019, sobre los bienes descritos en el acápite 1 de la presente providencia, invocando las causales 1, 2 y 3 del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014 y aduciendo los siguientes argumentos:

...

Expresa la defensa como reparo principal que, la Fiscalía no hace un análisis del "test de proporcionalidad", el cual en este caso puntual y con relación a Katherine Duque Ríos debía ser abordado en debida forma por la Delegada, pues la Ley 1708 de 2014 le exige realizar un test de proporcionalidad para la materialización de la medida cautelar, que se muestre su necesidad, razonabilidad y proporcionalidad y se cumpla así con los fines de dicha medida, pues las medidas tienen un carácter preventivo y no sancionatorio.

La Fiscalía tiene el deber al momento de imponer las medidas cautelares, de motivar adecuadamente cual es la finalidad, y contar con suficientes elementos de juicio para considerar el probable vínculo del bien con alguna de las causales de extinción de dominio que trae la ley según lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley 1708, la cual fue modificada por el artículo 20 de la ley 1849 de 2017.

Afirma, no existe algún análisis hecho por la Fiscalía en donde se observe la adecuación e idoneidad sobre las medidas de suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de bienes, efectuadas sobre los bienes muebles e inmuebles pertenecientes a su representada.

Indica, no se justificó el decreto de las medidas adicionales a la suspensión del poder dispositivo, la cual en este caso hubiera sido suficiente y menos lesiva para su titular, toda vez que los bienes inmuebles no son susceptibles de ocultamiento, en cambio en la práctica se ha evidenciado el deterioro de los bienes en manos de la Fiscalía o de la Sociedad de Activos Especiales (SAE) o ahora FRISCO, pues quien puede cuidar mejor un inmueble es su propio dueño.

No se indica de manera particular en la resolución cuál causal aplica en el caso de cada uno de los afectados y únicamente lo hace de manera general para todos estos, haciendo una transcripción de la norma, sin analizar cada bien en particular.

No basta con hacer una enunciación de la ley, la Fiscalía a través de sus delegados debe contar no sólo con las inferencias razonables sobre la probabilidad de existencia del vínculo de la afectada y sus bienes, con una de las causales extintivas contempladas en el artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, sino también con los elementos suasorios y su correspondiente valoración, lo cual no ocurrió.

No existe una valoración y análisis sobre elementos de prueba que demuestren que los inmuebles y el vehículo afectados con las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de bienes, estén o hayan sido destinados a la práctica de alguna actividad ilícita, como para afectar el derecho patrimonial de una persona que realmente no hace, ni ha hecho parte de ninguna organización delincinencial, y de ello tiene conocimiento la Fiscalía, pues de lo contrario hubiera solicitado inclusive su captura.

Así las cosas, no se tornaba imperioso afectar los derechos patrimoniales subjetivos de contenido económico, sin realizar un verdadero test de proporcionalidad de cara a examinar los juicios de adecuación, necesidad y proporcionalidad que le permitieran establecer la procedencia de dichas medidas cautelares tomadas sobre los bienes de su poderdante.

Considera que en el caso particular de la señora Katherine Duque Ríos, bastaba solo con la suspensión del poder dispositivo, puesto que sus bienes inmuebles no podrían ser ocultados, negociados, gravados distraídos, transferidos y mucho menos iban a sufrir deterioro, extravío, destrucción o beneficio alguno por parte de esta.

Continúa la defensa realizando una descripción de la vida familiar y económica de la señora Katherine Duque Ríos para demostrar la forma en la cual fueron adquiridos los bienes objeto de extinción de dominio, afirmando que ella y su compañero sentimental el señor Didier Humberto Zuluaga, junto a su grupo familiar (hermanos y tío), fruto del esfuerzo y empeño han salido adelante, obteniendo créditos bancarios como se prueba con la documentación aportada con el escrito correspondiente a certificados de las empresas Bancamía, Bancolombia, Banco Caja Social, Davivienda, con préstamos hipotecarios y también con los ahorros realizados fruto de los ingresos obtenidos con su empresa familiar.

Asimismo explica el vínculo que tiene con Alexander González, alias "el cerdo", la afectada Katherine Duque Ríos, indicando que su cuñada Daniela María Zuluaga Medina, (hermana de su esposo) se fue a vivir con el y para el año 2018 les fue presentado a ella y su familia.

Explica, su cuñada le había solicitado servirle de coarrendataria, para finales del año 2019, por cuanto ella y su compañero sentimental estaban buscando cambiarse de domicilio, razón por la cual ella había hecho entrega de la documentación dirigida a la compañía "El Libertador" aseguradora de la agencia de arrendamientos con la cual se pretendía suscribir contrato de arrendamiento de inmueble urbano, destinado para vivienda. Dicha documentación era requerida para poder acceder al contrato de arrendamiento, el cual no se llevó a cabo toda vez que por las diligencias adelantadas por la Fiscalía no se logró realizar el negocio jurídico.

Afirma, esa es la razón por la cual fueron encontrados dichos documentos en la casa de habitación en la cual moraban la señora Daniela María Zuluaga Medina, y Alexander González su pareja sentimental, para esa fecha.

En consecuencia indica que entre el señor Alexander González y Katherine Duque Ríos no existió vínculo real que hiciera presumir que fuera su "*persona de confianza*" pues su único lazo se da debido a ser el compañero sentimental de su cuñada la señora Daniela María Zuluaga desde el año 2018.

En este orden de ideas, precisa que con las medidas cautelares efectuadas por la Fiscalía, realmente no se está dando el carácter de preventivo que es la razón de ser de las medidas cautelares previstas por el legislador en los artículos 87 y 88 de la Ley 1708 de 2014, por el contrario puede afirmarse que con dichas medidas se está sancionando anticipadamente al propietario de los bienes.

Con la documentación aportada, se pretende cumplir con la carga impuesta por la Fiscalía, en este caso, demostrar de donde han provenido los ingresos para la adquisición de los bienes que si bien están a su nombre, han sido conseguidos con el fruto del trabajo de su ahora grupo familiar, esto es la familia Zuluaga Medina. También se pretende demostrar que lo considerado por el ente fiscal es un error, pues el incremento patrimonial obtenido no es injustificado, tal como podrá el

Despacho verificar con las declaraciones de renta presentadas durante los últimos años (2014, 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019) las cuales darán claridad para una toma de decisiones con verdaderos fundamentos documentales y legales, no con especulaciones de presuntos bandidos que al parecer han reconocido abiertamente pertenecer a grupos delincuenciales y que según se indica por del instructor ahora fungen como fuentes no formales y de toda credibilidad.

Adicionalmente la Fiscalía no hace ninguna valoración y análisis sobre los elementos de prueba que demuestren que los inmuebles y el vehículo afectados con las medidas cautelares estén destinados a la práctica de actividades ilícitas, para poder afectar el derecho patrimonial de una persona dedicada a realizar actividades lícitas, o de lo contrario existiría al menos pruebas de estar vinculada a algún proceso penal y este no es el caso de la afectada.

Afirma, no se tornaba en indispensable afectar unos derechos patrimoniales subjetivos de contenido económico, sin realizar un verdadero test de proporcionalidad de cara a examinar los juicios de adecuación, necesidad y proporcionalidad que le permitieran establecer la procedencia de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro de los bienes inmuebles y la toma de posesión del vehículo automotor.

Considera la defensa que el ente fiscal no realizó una valoración de si existen o no otras medidas menos lesivas de derecho, no ponderó elemento alguno de prueba frente al juicio de valor que le permitiera determinar cuál medida resultaba menos lesiva a la señora Katherine Duque, optando por imponer todas las medidas cautelares autorizadas por la ley.

No existe motivación alguna en cuanto a la necesidad, por tal razón las medidas adoptadas se tornan como no razonables, no proporcionales, no útiles e innecesarias frente al marco constitucional de la extinción del derecho de dominio, máxime cuando no existe prueba alguna de que la afectada pertenezca a una organización delincencial o haya destinado sus inmuebles para la ejecución de actividades ilícitas. Por el contrario, la señora Katherine Duque Ríos, siempre ha actuado bajo la legalidad y sus bienes inmuebles y muebles han sido adquiridos fruto del trabajo honesto y legal de ella y el de su familia extensa.

La razonabilidad, proporcionalidad y necesidad de una medida no puede estar determinada respecto de su efectividad, no puede estar por la suma de las mismas, en este caso particular bastaba con la SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO para evitar que los bienes sean ocultados, gravados, negociados, distraídos, transferidos o que puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción, conforme lo dispone el artículo 87 de la ley 1708 de 2014.

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. 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 21 de octubre de 2019, 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 permitir, no obstante la prohibición de la confiscación, declarar la pérdida de la propiedad de bienes

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.

*adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social. b. Se trata de una acción **pública** que se ejerce por y a favor del Estado, como un mecanismo para disuadir la adquisición de bienes de origen ilícito, luchar contra la corrupción creciente y enfrentar la delincuencia organizada. c. La extinción de dominio constituye una acción **judicial** mediante la cual se declara la titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere la Ley 1708 de 2014, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna. d. Constituye una acción **autónoma y directa** que se origina en la adquisición de bienes derivados de una actividad ilícita o con grave deterioro de la moral social, que se ejerce independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal. e. La extinción de dominio es esencialmente una acción **patrimonial** que implica la pérdida de la titularidad de bienes, en los casos previstos por el artículo 34 de la Constitución y las causales precisadas en la ley. f. Por las particularidades que la distinguen la acción de extinción de dominio se sujeta a un procedimiento especial, que rige por principios y reglas sustanciales y procesales propias.*

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

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

Prescribe la Constitución Política que “Colombia es un Estado Social y democrático de derecho y dentro de los fines esenciales está garantizar la efectividad de los principios, el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes que consagra”, por ende, la adopción de medidas cautelares expedidas por las diferentes autoridades en cumplimiento de sus funciones es el instrumento idóneo para el logro de la eficacia material de la ley.

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

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

cautelares sobre tales bienes o solicitarle al juez que las ordene, pues de esta manera se evita que se oculten o sometan a transacciones orientadas a eludir la acción de la justicia.

[...]

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

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

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

“Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. (Modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017). Al momento de la presentación de la demanda de extinción de dominio, si no se han adoptado medidas cautelares en fase inicial, el fiscal, mediante providencia independiente y motivada, ordenará las mismas con el fin de evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita. En todo caso se deberán salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa.

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

“Artículo 88. Clases de medidas cautelares. (Modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017). Aquellos bienes sobre los que existan elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción de dominio, serán objeto de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.

Adicionalmente, de considerar razonables y necesarias, se podrán decretar las siguientes medidas cautelares:

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

“Artículo 89. Medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio. (Artículo modificado por el artículo 21 de la Ley 1849 de 2017). Excepcionalmente, el Fiscal podrá decretar medidas cautelares antes de la demanda de extinción de dominio, en casos de evidente urgencia o cuando existan serios motivos fundados que permitan considerar la medida como indispensable y necesaria para cumplir con alguno de los fines descritos en el artículo 87 de la presente ley. Estas medidas cautelares no podrán extenderse por más de seis (6) meses, término dentro del cual el Fiscal deberá definir si la acción debe archivarse o si por el contrario resulta procedente presentar demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento”.

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

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

"[...] a) Es posterior, puesto que el control de legalidad solo puede solicitarse después de que la decisión de la Fiscalía General de la Nación ha sido emitida y ejecutada; b) Es rogado, porque solo puede solicitar el control la persona que es titular del derecho fundamental restringido, limitado o afectado, o quien demuestre un interés legítimo; c) Es reglado, porque la ley prevé los requisitos para solicitar el control de legalidad, así como las causales y presupuestos para que prospere; y d) finalmente es escrito, porque tanto la solicitud como la decisión del juez se tramitan de esa forma".

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

Artículo 111. Control de legalidad a las medidas cautelares. *Las medidas cautelares proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado no serán susceptibles de los recursos de reposición ni apelación. Sin embargo, previa solicitud motivada del afectado, del Ministerio Público o del Ministerio de Justicia y del Derecho, estas decisiones podrán ser sometidas **a un control** de legalidad posterior ante los jueces de extinción de dominio competentes..."* (negrilla y subrayas por fuera del texto).

Artículo 112. Finalidad y alcance del control de legalidad a las medidas cautelares. *El control de legalidad tendrá como finalidad revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar, y el juez competente solo declarará la ilegalidad de la misma cuando concorra 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 [...]"*

8. DEL CASO CONCRETO

Manifiesta el apoderado de la afectada como reparo principal que la Fiscalía no hizo un análisis del “test de proporcionalidad” de las medidas donde se muestre su necesidad, razonabilidad y proporcionalidad y se cumpla con sus fines al tener estas un carácter preventivo y no sancionatorio.

Al respecto, se hace necesario aclarar que la Fiscalía a través de una amplia investigación, ha puesto de presente una serie de bienes con la finalidad de desarticular y perseguir las rentas obtenidas por personas naturales y jurídicas que forman parte de la organización criminal denominada “la Terraza”.

Producto de la investigación adelantada, se logró establecer la presunta participación de personas que prestan sus nombres para la adquisición de propiedades por parte de dicha banda delincuencia, así como para realizar negociaciones ocultándose bajo el perfil de comerciantes con la finalidad de 1zdificultar su identificación por parte de las autoridades.

Así las cosas, atendiendo a lo manifestado por el apoderado de la señora Katherine Duque Ríos, resulta necesario hacer un análisis de la idoneidad, necesidad y proporcionalidad de las medidas cautelares impuestas por el ente fiscal.

En primer lugar las medidas resultan idóneas para lograr los fines perseguidos con las cautelas, como son la libre disposición, uso y goce de los bienes que presuntamente tienen relación o pertenecen a Alexander González, alias “el cerdo” quien forma parte del grupo criminal de “la Terraza” pues estos no deben generar ningún beneficio o disfrute para sus titulares dado que su origen tal como se cuestiona contraría los valores, principios y reglas de un Estado Social y Democrático de Derecho, a lo sumo tengase en cuenta la posibilidad de que los mismos puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío, destrucción, según el caso.

En segundo lugar, dichas medidas resultan necesarias pues para el cumplimiento de los fines señalados, se requiere la máxima intervención de las autoridades, representadas en la Fiscalía General de la Nación, acudiendo a la suspensión del poder dispositivo, al embargo, secuestro y toma de posesión de haberes, dada la relevancia y detrimento social que acarrea el accionar criminal de dicho grupo, el cual es ampliamente detallado en los hechos y material probatorio de la resolución de medidas proferida por el instructor.

En ese sentido corresponde acatar lo señalado en sentencia C-374 de 1997, dado que *“la protección estatal en consecuencia no cobija a la riqueza que proviene de la actividad delictuosa de personas; es decir, no puede premiarse con el amparo de la autoridad estatal la adquisición de bienes por la vía del delito; el delincuente debe saber que el delito no produce utilidades”*.

No se pueden tratar los actos o negocios jurídicos expuestos por el ente fiscal como hechos independientes o aislados, pues todos se circunscriben al modus operandi de la organización criminal "La Terraza" y sus integrantes, los cuales conforme la tesis del ente persecutor, celebran un sinnúmero de actos y negocios jurídicos, tales como conformación de sociedades, compraventa de inmuebles, hipotecas, entre otros, a través de diferentes personas y familiares, con el fin de dar apariencia de legalidad a los bienes obtenidos producto de su actuar delictivo y de esta manera desviar la intervención de las autoridades, a lo cual en el caso particular, puede evidenciarse el vínculo de la afectada con uno de los integrantes de la banda delincuenciales como lo es Alexander González, alias "el cerdo" según lo expuesto por la Delegada.

Ahora bien, frente al juicio de proporcionalidad en sentido estricto, el cual exige un balance entre los medios y fines en aras de impedir que se generen tratos desiguales, o que se sacrifiquen valores y principios enmarcados dentro del postulado de la igualdad, se tiene que dichos presupuestos se cumplen en tanto las cautelas decretadas impiden el uso, goce y desgaste y cualquier tipo de beneficio obtenido de los bienes objeto de la pretensión extintiva, ello en razón a que con los frutos e incluso la utilización ilícita de estos, puede seguirse poniendo en peligro bienes jurídicamente tutelados como el orden económico y social, los cuales han venido siendo vulnerados desde décadas atrás con el actuar criminal de dicha organización.

Ahora respecto a lo afirmado por la defensa de la afectada en cuanto a la ausencia de motivación de la finalidad de las medidas debe señalarse que luego de un estudio detallado de la resolución, el amplio caudal probatorio aportado por el ente fiscal, la trazabilidad realizada hecha a los bienes pertenecientes a los integrantes de la banda delincuenciales "la Terraza", la gravedad de las conductas desarrolladas por dicha organización tales como homicidios selectivos, ajuste de cuentas, tráfico de armas y estupefacientes, desplazamientos forzados, entre otros y la importancia de la investigación, contrario a lo aducido por el apoderado de Katherine Duque Ríos, encuentra este despacho suficientemente motivada la finalidad de impartir las cautelas por parte del ente fiscal, máxime cuando en reiteradas ocasiones deja en claro al Delegada el propósito de perseguir las grandes ganancias y los patrimonios de origen espurio no sólo de los integrantes de la organización criminal y sus núcleos familiares, sino de personas naturales y jurídicas, sin aparentes nexos con la misma, los cuales intentan evadir las actuación de las autoridades.

En consecuencia resulta clara la motivación de la que se vale la Fiscalía para afectar los bienes de la señora Katherine Duque Ríos, la cual consiste en la protección del tesoro público y la moral social, prevaleciendo dichos intereses generales sobre los particulares los cuales en el caso concreto como lo es el derecho de propiedad, deberán permanecer suspendidos debido al carácter preventivo de las medidas efectuadas, hasta tanto se tome una decisión de fondo en el respectivo proceso de extinción de dominio.

En cuanto a lo referido por el defensor respecto a la falta de elementos de juicio y la ausencia del vínculo de las causales de extinción de dominio con la afectada y sus

bienes, considera el Despacho desacertada dicha afirmación, toda vez que, por el hecho de no indicarse de manera individual cada uno de los bienes, dicha conexidad, la investigación adelantada por la Fiscalía, apunta al patrimonio en general obtenido por parte de la organización criminal "la terraza" y sus integrantes, el cual en el caso que nos ocupa obedece a Alexander González, alias "el cerdo", (Originador de las causales) quien presuntamente para evadir el control de las autoridades se ha favorecido de la señora Katherine Duque Ríos, escriturando diferentes haberes a su nombre.

Igualmente, basta con observar la envergadura de la investigación y el abundante material probatorio aportado por la Delegada fiscal para determinar la existencia de los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes objeto de estudio se encuentran vinculados con las causales extintivas del dominio, por lo cual tampoco es de recibo lo afirmado por el apoderado de la afectada respecto a la insuficiencia de dichos elementos.

Por otra parte, respecto al argumento del apoderado de la señora Katherine Duque Ríos consistente en afirmar que ella no forma parte de la organización delictiva toda vez que la Fiscalía ninguna imputación ha hecho frente a ello, resulta oportuno traer a colación lo prescrito en el artículo 18 de la Ley 1708 de 2014, el cual señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 18. AUTONOMÍA E INDEPENDENCIA DE LA ACCIÓN. Esta acción es distinta y autónoma de la penal, así como de cualquiera otra, e independiente de toda declaratoria de responsabilidad. (...)

En consecuencia, debido a la independencia de la acción de extinción de dominio respecto del proceso penal, es posible adelantar el trámite extintivo respecto de los bienes de la afectada con sus respectivas cautelas, sin estar sujeto a proceso penal o declaratoria de responsabilidad penal.

Finalmente, con relación a los argumentos y material probatorio aportado por la defensa donde busca justificar el origen lícito de los bienes en cabeza de la señora Katherine Duque Ríos, así como la explicación brindada respecto a la documentación hallada en el apartamento de Alexander González, alias "el cerdo" por la cual fue vinculada al trámite extintivo, ha de indicarse que dicha discusión no se encuentra dentro de las causales contempladas en el artículo 112 del Código de Extinción de Dominio; de ahí que, no resulta ser este el escenario para dicha valoración y será en la fase de juzgamiento donde en virtud del derecho de defensa y contradicción, podrá desvirtuar los planteamientos impetrados por la Fiscalía.

En consecuencia, es claro para el despacho, una vez realizado el filtro de legalidad, que la Resolución de Medidas Cautelares proferida por la Fiscalía 65 E.D. se ajusta a derecho en tanto reúne los requisitos de ley, esto es, motivos fundados que avalan la intervención cautelar. Asimismo, se encuentra que las cautelas decretadas resultan ser necesarias, proporcionales y razonables para el cumplimiento de sus fines y no se encontró circunstancia alguna de las previstas en el artículo 112 del Código de

Extinción de Dominio que pudiera afectar su validez, razones por las cuales se impartirá legalidad tanto formal como material a la decisión referida.

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 emitida por la Fiscalía 65 de la Unidad Nacional para la 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 haberes de los bienes referidos en el punto 1 de esta decisión.

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

<p style="text-align: center;">CERTIFICO</p> <p>Que el auto anterior fue notificado en ESTADO No. Fijados hoy _____ a las 8:00 a.m. Desfijado _____ a las 5:00 p.m. en la secretaría del Juzgado.</p> <p style="text-align: center;">_____ Secretaria</p>

Firmado Por:

JUAN FELIPE CARDENAS RESTREPO
JUEZ PENAL CIRCUITO ESPECIALIZADO
JUZGADO 001 PENAL ESPECIALIZADO CIRCUITO 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:
a0d8e25afb8f044024c95008ec605047ebb5edba44b3bd29ce63181e05621e56

Documento generado en 01/06/2021 01:24:04 PM

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