



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

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

Medellín, primero (01) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

Radicado Fiscalía	2019-00412
Radicado Interno	050003120001202000011
Interlocutorio	N° 10
Proceso	Extinción de Dominio
Afectada	Carmen Manuela Oyola Pérez
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 Carmen Manuela Oyola Pérez propietaria del bien inmueble descrito a continuación:

Clase de bien	No. Matrícula	Dirección	Cédula Catastral
Inmueble Urbano	148-2578	Calle 11ª No. 3F-54 y Carrera 4 No. 10-73, Sahagún, Córdoba.	01-02-00-00-0087-0002-0-00-00-0000

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 presentado por el apoderado de la afectada, norma que 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." (Subrayado fuera del texto).

Como ya se señaló, el presente asunto se adelanta en relación con el bien propiedad de la afectada Carmen Manuela Oyola Pérez, sobre el cual se decretó la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro por parte de la Fiscalía 66 Especializada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio. Decisión frente a la cual se solicitó por parte de la afectada, verificar su legalidad en cuanto a la medida de secuestro, circunstancia que motiva al despacho pronunciarse conforme a derecho.

3. SITUACIÓN FACTICA

Aduce el ente fiscal que con informe de Policía Judicial del 30 de julio de 2015, se señalan los resultados positivos de las diligencias de registro y allanamiento, ordenadas por el despacho 27 Seccional Sahagún de Córdoba, luego de haberse efectuado actividades investigativas, tendientes a confirmar o descartar si de acuerdo a la información suministrada por fuente humana no formal, se indica que en la vivienda ubicada en la coordenadas N08°56`52.5"W 75° 27`01.8" era utilizada para el expendio de estupefacientes.

En la diligencia se halla dentro de un bolso una sustancia rocosa color beige, con un peso bruto de 94.5 gramos, siendo detenido en flagrancia por estos hechos el señor Jhon Ramy Barrios Oyola, judicializado bajo el radicado 236606100580201580055, por el punible descrito en el Artículo 376 C.P.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

El 26 de octubre de 2019 la Fiscalía 66 Especializada en Extinción de Dominio emitió la Resolución de Imposición de Medidas Cautelares bajo el Número Radicado: 110016099068201900412 ED, decretando las medidas de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo sobre el bien comprometido en el trámite de Extinción de Dominio y objeto de control de legalidad.

Correspondió por reparto del día nueve (09) de marzo de 2020 a este despacho su conocimiento, corriendo traslado mediante auto del día veintiuno (21) de enero de 2021 y traslado del veinticinco (25) al veintinueve (29) de enero de la presente anualidad, conforme lo preceptuado en el artículo 113 del Código de extinción de Dominio, vencido el término sin que Fiscalía o sujeto procesal alguno hiciera pronunciamiento.

5. DE LA SOLICITUD

Se reclama la declaración de la **ILEGALIDAD** de las medidas cautelares decretadas e impuestas a los bienes involucrados en la presente actuación, con fundamento en el numeral 2 del artículo 112 del Código de Extinción de Dominio, con base en los siguientes argumentos:

En primer lugar el apoderado de la afectada solicita el levantamiento de la medidas cautelares de secuestro y suspensión de poder dispositivo del inmueble objeto de las presentes diligencias, considerar que no se cumple con lo preceptuado en el artículo 87 del Código de Extinción de Dominio al no encontrarlas razonables por cuanto en dicho inmueble es el único patrimonio de la señora Carmen Manuela Oyola Pérez, adulta mayor quien reside allí con su familia dentro de la cual una hija suya es discapacitada.

Expresa, su poderdante es tercera de buena fe exenta de culpa por cuanto ayuda a su hijo quien por falta de ingresos vive en su casa y fue el quien incurrió en la conducta penal y no ella.

Indica que en la actualidad en el bien no se comercializa estupefacientes y cuestiona la investigación penal expresando que las sustancias podían ser para consumo personal del hijo de la afectada.

Aduce, que la duración de la etapa de juicio afecta a su representada quien es adulta mayor y se encuentra a cargo de su hija Olga Barrios quien padece una discapacidad; por lo cual al sacarlas de la vivienda se expondrían a un mal mayor, en consecuencia solicita la aplicación de la Ley 1251 de 2008 de la cual cita los artículos 2°, 3° y 4°.

Considera que con la presunción de la buena fe debe aplicarse el Código General del Proceso en su artículo 595, numeral 2° o 3° dejando a la señora Carmen Manuela Oyola Pérez en calidad de secuestre, pues ella esta utilizando el bien exclusivamente como vivienda. Asimismo no es necesaria la suspensión del poder dispositivo al no haber posibilidades de poner en peligro su propiedad.

5.1. PRONUNCIAMIENTO DE LA FISCALÍA

En atención a la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares presentada por la parte afectada y el traslado previsto en inciso 3° el artículo 113 de Código de Extinción de Dominio, en concordancia con el artículo 111 y siguientes de la misma codificación, la Fiscalía se pronunció previo a la remisión de las diligencias en los siguientes términos:

1. En resolución del 26/10/2019 con fundamento en las pruebas legalmente allegadas al plenario, se realizó análisis de las mismas para decretar las medidas cautelares sobre el bien mencionado, con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita, de acuerdo con los fines de las medidas previstas en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014 que no son otros que evitar que el bien afectado pueda ser negociado, gravado, distraído, transferido o se continúe su utilización ilegal.

En relación con la necesidad, la medida ordenada corresponde a la alternativa menos gravosa para el logro del fin buscado dentro de las múltiples opciones con un nivel de efectividad probable o semejante.

De los elementos probatorios recaudados se evidenció que la conducta esta relacionada con la destinación del inmueble ubicado en la calle 11ª No. 3F-54 y carrera 4 No. 10-37 identificado con la M.I. 148-2578 para la comisión del punible de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Aquí radica la importancia de la investigación penal, al involucrar delitos lesivos para la sociedad que motivan la imposición de la medida cautelar, atendiendo el marco constitucional que ha permitido el desarrollo de la acción de extinción de dominio sobre los bienes que se destinan para actividades ilícitas como en este caso, destacándose la titularidad del derecho de dominio en cabeza de Carmen Manuela Oyola, quien abandonó la obligación de cumplir con la función social y ecológica que le es inherente a la propiedad, planteamiento basado en el artículo 59 C.N.

Frente a los motivos razonables que justifican la medida cautelar se cuenta con los elementos de conocimiento derivados de la investigación penal 236606100580201580055 que concluyó con la sentencia condenatoria de Jhon Barrios, quien acepta los cargos impuestos frente al artículo 376 del C.P., mas aún cuando el sentenciado hijo de la afectada reportaba cuatro anotaciones penales a saber bajo los radicados 236606001053201000164, 23001600105720010007 y 2366061005800201180015 por el punible de homicidio y 700016001034201280132 por concierto para delinquir.

Para determinar si las medidas escogidas resultan menos gravosas se encuentra que la actividad de microtráfico, a la que se destinó el inmueble afectado derivó de la omisión al deber de cuidado por parte de la propietaria y progenitora del señor Jhon Barrios, quien tenía conocimiento de las actividades ilícitas a las que se dedicaba su hijo, como también lo tenían los otros familiares que vivían en la casa, lo que permite establecer el devenir delictuoso del señor Barrios Oyola.

Por ello no es suficiente que se tomara la decisión de suspender el derecho de dominio, siendo igualmente necesario el embargo y el consecuente secuestro, y así conjurar la destinación ilícita del mismo para garantizar que el bien cumpliera con la función social y ecológica de la propiedad establecida en el artículo 58 de la Constitución Política; evitando que el bien objeto de afectación sea negociado, gravado, distraído, transferido o se continúe su utilización ilegal; pues no puede pasarse por alto que la progenitora Carmen Oyola, propietaria del bien quien comparte la vivienda junto con sus hijos sostuvo tener conocimiento de las actividades ilícitas a las que se dedicaba su hijo.

Con lo anterior, se ha referido a la motivación sobre la cual adoptó las medidas cautelares cuestionadas por la parte afectada en el primer punto de su escrito.

2. En relación con el segundo punto donde plantea un presunto error por falta de aplicación de la Ley 1251 de 2008; es claro que la referida ley tiene por objeto políticas del Estado, dirigidas al proceso de envejecimiento a través de planes y programas que regulen el funcionamiento de las instituciones que prestan servicios de atención y desarrollo integral de las personas en su vejez, conforme el artículo 46 de la Constitución Nacional, normatividad que no aplica para el caso concreto.
3. Finalmente el tercer punto del escrito se basa en la solicitud de aplicación del artículo 595 del CGP, petición a la que se opone por cuanto la Ley 1708 de 2014 artículo 90 y 91, disponen la administración y destinación de los bienes objeto de extinción, a través del Fondo para la inversión social y lucha contra el crimen organizado (FRISCO) cuenta administrada por la Sociedad de Activos Especiales (SAE). Así, esta sociedad es la llamada a responder legalmente por los bienes, activos y otros, entregados en su calidad de secuestro, en consecuencia al estar regulado de manera especial el tema mediante el decreto 2136 de 2015 el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por el cual se reglamenta el Capítulo VIII del Título III del Libro III de la Ley 1708 de 2014, considera la delegada, es improcedente la aplicación de la norma citada por el abogado defensor que reclama en su petición.

Por lo anterior, el ente fiscal solicita decretar infundado el control de legalidad de la medida preventiva de embargo y secuestro.

6. CONSIDERACIONES

Conforme lo expuesto, el despacho analizará, si la solicitud presentada por el apoderado de la afectada Carmen Manuela Oyola Pérez, cumple los presupuestos para acceder al decreto de ilegalidad de la Resolución del 26 de octubre de 2019, por medio de la cual la Fiscalía 66 Especializada de Extinción de Dominio ordena las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 148-2578, o si por el contrario resulta improcedente el levantamiento de las medidas al considerar que dicha decisión se ajusta a la legalidad formal y material prevista para tal fin.

La acción de extinción de dominio está íntimamente ligada con el derecho a la propiedad, pues es consecuencia patrimonial de actividades ilícita o que deterioran gravemente la moral social; una acción constitucional pública que conduce a declaración judicial de titularidad a favor del Estado sobre bienes, por sentencia judicial, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado y sin que la misma tenga el carácter de una pena.

Tiene fundamento en el inciso 2º del artículo 34 de Constitución Nacional, que prescribe "(...) 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 la disposición constitucional, se expidió la Ley 333 de 1996, 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". Norma que fuera derogada por la Ley 793 del año 2002 y declarada su exequibilidad en sentencia de la Honorable Corte Constitucional C-740 de agosto 28/03, con ponencia del Magistrado Jaime Córdoba Triviño.

La alta Corporación en fallo C-516 de agosto 12/15, Magistrado Ponente doctor Alberto Rojas Ríos, ratificó lo dicho en sentencia de exequibilidad de la Ley 793 de 2002, respecto a la naturaleza jurídica de la acción, en cuanto constitucional, pública, jurisdiccional, autónoma, directa. "...a. La extinción de dominio es una acción **constitucional** consagrada para permitir, no obstante la prohibición de la confiscación, declarar la pérdida de la propiedad de bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social. b. Se trata de una acción **pública** que se ejerce por y a favor del Estado, como un mecanismo para disuadir la adquisición de bienes de origen ilícito, luchar contra la corrupción creciente y enfrentar la delincuencia organizada. c. La extinción de dominio constituye una acción **judicial** mediante la cual se declara la titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere la Ley 1708 de 2014, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna. d. Constituye una acción **autónoma y directa** que se origina en la adquisición de bienes derivados de una actividad ilícita o con grave deterioro de la moral social, que se ejerce independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal. e. La extinción de dominio es esencialmente una acción **patrimonial** que implica la pérdida de la titularidad de bienes, en los casos previstos por el artículo 34 de la Constitución y las causales precisadas en la ley. f. Por las particularidades que la distinguen la acción de extinción de dominio se sujeta a un **procedimiento especial**, que rige por principios y reglas sustanciales y procesales propias.

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

Por otra parte, el actual Código de Extinción de Dominio, Ley 1708 de 2014 modificado por la Ley 1849 de 2014, conserva los rasgos característicos que la primigenia ley 793 de 2002, introduce variación sustancial al procedimiento e incluye una serie de principios generales para construir un auténtico sistema de normas. Es así, como la naturaleza de la acción no varía en cuanto a su contenido constitucional, público, jurisdiccional, directo, de contenido patrimonial, el cual procede sobre cualquier bien, independientemente de quien lo tenga en su poder o lo haya adquirido, pero fija en lo que nos ocupa, **finés concretos para la procedencia del decreto de medidas cautelares**.

Prescribe la norma de normas 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 instrumento idóneo para el logro de la eficacia material de la ley.

Señaló la Corte Constitucional respecto a las facultades de la Fiscalía para la adopción de medidas cautelares sobre bienes objeto de extinción de dominio en estudio de constitucionalidad de la Ley 793 de 2002 concretamente el inciso 2° del artículo 12 el cual resulta pertinente y útil traer a colación "[...] 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 ésta 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 ésta decisión se toma antes del fallo que declare 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..."¹

Se resalta del pronunciamiento de la Corte respecto a que las medidas cautelares buscan asegurar el cumplimiento de las decisiones que se adopten, porque los fallos serían ilusorios si la ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados y desarrollan el principio de eficacia de la administración de justicia.

En cuanto al régimen legal los artículos 87 a 89 de la Ley 1708 de 2014 prevé lo siguiente respecto de las medidas cautelares:

Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. *(Artículo 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 deberá 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.

Las medidas cautelares decretadas en el trámite de extinción de dominio son medidas 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 tal medida para que su decreto resulte procedente debe circunscribirse a los fines previstos en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014 evitar que los bienes que se

¹ Corte Constitucional sentencia C-740 de 2003 M.P. Jaime Córdoba Triviño.

cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravió o destrucción, con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita”.

Respecto del Control de legalidad sobre las medidas cautelares, que dicho en la exposición de motivos del Código de Extinción de Dominio, comprende cuatro características pues: es posterior, rogado, reglado y escrito “[...] 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”.

En cuanto a su régimen normativo:

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 subrayado fuera de 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 [...]”.

6.1. Del caso concreto

En cuanto a la solicitud presentada por la defensa de la afectada Carmen Manuela Oyola Pérez, fundamenta la ilegalidad de la Resolución de medida cautelar concretamente la medida de SECUESTRO, al no encontrarla razonable por cuanto en dicho inmueble es el único patrimonio de la afectada, adulta mayor quien reside allí con su familia dentro de la cual una hija suya se encuentra en condiciones de discapacitada. El despacho no comparte los argumentos que se exponen para el levantamiento de las medidas cautelares por las razones que se exponen a continuación:

La Fiscalía 66 de Extinción de Dominio, mediante resolución motivada decretó medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo en contra del bien inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No. 148-2578.

Dicha actuación fue proferida en el marco de los actos jurisdiccionales que ejerce la fiscalía conforme las reglas regulatorias de la acción de extinción de dominio. En el presente trámite, se tiene que las medidas cautelares de embargo, secuestro, suspensión del poder dispositivo, resultan adecuadas para los fines normativos establecidos en tanto se decide por sentencia judicial el presente trámite, toda vez que al haber sido utilizado para el expendio de estupefacientes por el hijo de la afectada, dicho haber no debe continuar administrado por la titular del dominio.

Adicionalmente, el artículo 87 del Código de Extinción de Dominio señala que la finalidad de las medidas respecto de los bienes consiste en evitar que estos sean ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o pueda sufrir deterioro, extravío, destrucción y también **cesar su uso o destinación ilícita.**

Por otra parte, el ente fiscal dentro del trámite extintivo aporta material probatorio con el cual sustenta la imposición de las medidas cautelares tales como orden de diligencia de registro y allanamiento, informe de registro de allanamiento realizado al inmueble en cuestión, acta derechos del capturado, informe de acta de incautación de elementos e informe investigador de campo prueba con resultado positivo para cocaína y sus derivados.

Los medios de prueba aportados por el ente fiscal, permiten acreditar las actividades ilícitas de tráfico de estupefacientes al interior del inmueble, lo que justifica ampliamente la necesidad y urgencia del decreto de las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo, ello con el fin principalmente de evitar la continuidad del desarrollo de conductas punibles mediante el uso o utilización del bien y adicionalmente evitar que el mismo pueda ser negociado o transferido a terceros ajenos a la investigación.

La actuación ilícita desarrollada al interior del inmueble y que motivó la imposición de medidas cautelares, se halla en consonancia con el marco constitucional que ha permitido el desarrollo de la acción de extinción de dominio sobre bienes cuya destinación sea contraria a la ley; teniendo en cuenta que el titular del derecho de dominio posiblemente omitió la obligación de cumplir con la función social y ecológica que le es inherente a la propiedad, esto es, no cumplir con el régimen constitucional de la propiedad privada consagrado en el artículo 58 de la carta, resulta acertado el decreto de las cautelares, entre tanto se desarrolla la etapa de juicio que culmina con la respectiva decisión de fondo respecto de la suerte del bien.

Con las medidas cautelares se busca no solo evitar el ocultamiento o distracción de los bienes, sino que también van encaminadas a cesar el uso, goce y disposición del propietario para evitar que los bienes sean utilizados para un beneficio económico por medio de la comisión de conductas punibles, las cuales atentan contra la moral social y el orden económico.

Del examen anterior, se entiende que cuando se identifica un bien el cual está siendo utilizado para la ejecución alguna actividad ilícita, al no imponerle medida alguna, podría continuar siendo utilizado para el desarrollo de los actos ilícitos que se han venido desarrollando; sin embargo, por medio de la imposición de la medida de secuestro, el titular del bien pierde el control sobre este y en consecuencia se evita su indebida utilización.

En este contexto, la afectación de los intereses individuales resulta equilibrada frente a los deberes impuestos en los Artículos 34 y 58 de la Constitución Política Colombiana, pues deben primar los derechos de la comunidad edificados en la protección estatal, dado que según las pruebas recaudadas se infiere razonablemente que la titular del bien que estaba siendo utilizado para la ejecución de la actividad ilícita, no prestó atención al daño causado con la ejecución de la actividad ilícita, pues privilegió su interés personal ante el interés general.

Por otra parte, a lo planteado por la defensa de la afectada respecto a su condición de tercera de buena fe exenta de culpa por cuanto su hijo fue quien incurrió en la conducta penal y no ella, ha de indicarse que la discusión respecto a si debe o no considerársele tal calidad, no se encuentra dentro de las circunstancias contempladas por el Código de Extinción de Dominio que en su artículo 112 reza:

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. **(Negrillas del Despacho)**

De ahí que, no resulta ser este el escenario para discutir si en efecto la señora Carmen Manuela Oyola Pérez, propietaria del bien inmueble, actuó de buena fe exenta de culpa, respecto de las actividades realizadas por terceros que para el caso sub examine es su propio hijo quien a la postre vive con ella en su propiedad.

Por lo anterior será en la etapa de juzgamiento donde la afectada podrá acreditar su condición y controvertir la pretensión de la Fiscalía.

Respecto a la aplicación de la Ley 1251 de 2008 por tratarse de un adulto mayor, ha de indicarse que dicha ley tiene por finalidad la regulación de planes y programas que desarrollan el mandato constitucional del artículo 46, sin embargo, el caso que nos ocupa, se rige bajo los mandatos de un proceso especializado como lo es el regulado por el Código de Extinción de Dominio (norma especial), motivo por el cual no es posible acceder a su aplicación.

Finalmente, respecto a la implementación del artículo 595 del Código General del Proceso para permitir la calidad de secuestro del bien a la propietaria, ha de indicarse que para el presente caso la medida de secuestro se tomó con la finalidad de evitar que se siguiera utilizando el bien para el desarrollo de actividades ilícitas, por lo cual es una medida adecuada para los fines normativos contemplados por la Ley 1708 de 2014, en tanto se decide por sentencia judicial el destino del inmueble, pues de otorgársele la calidad de secuestro a la afectada, nada impediría la continuidad de la utilización del bien para el expendio de estupefacientes, tal como se venía haciendo.

Por ello, no sería congruente otorgarle la calidad de secuestro a quien, por su desinterés y falta de cuidado, permitió el uso contrario a la Ley de su propiedad.

Adicionalmente, se reitera que el proceso de extinción de dominio es un trámite regulado de manera especial, donde en los artículos 90 y 91 de la Ley 1708 de 2014, se reglamenta la administración y destinación de los bienes objeto de extinción, por lo cual, en dicho punto, no es posible remitirse al Código General de Proceso.

Así las cosas, para el despacho es clara la improsperidad del control de legalidad, pues la resolución de decreto de medidas cautelares que decretara la Fiscalía, reúnen los requisitos de ley, se cuenta con motivos fundados para la intervención cautelar; la medidas resulta ser necesaria, proporcional y razonable para el cumplimiento de sus fines, se evidenció su necesidad y no se encuentra circunstancia alguna de las prevista 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 referida decisión.

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 66 de Extinción del Derecho de Dominio del día veintiséis (26) del mes de octubre del año 2019 mediante la cual fueran ordenadas las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo sobre el bien inmueble 148-2578. En consecuencia, se deja incólume dicha Resolución objeto de la presente acción, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Contra esta decisión en los términos de los artículos 65-4 y 113 inciso 4° de la Ley 1708 de 2014, procede el recurso de apelación.

TERCERO: EN FIRME esta decisión, remítanse las diligencias al despacho de origen, Fiscalía 66 Especializada de Extinción de Dominio DFNEXT.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN FELIPE CARDENAS RESTREPO
JUEZ

<p>CERTIFICO. 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>_____ La 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:

aa3d444f29a1ef9c92f413f586321df5e7d4fa2379bb3a66cb85125410ea4cd3

Documento generado en 01/02/2021 02:52:38 PM

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