

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN
EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA

Medellín, nueve (09) de diciembre del dos mil veintiuno (2021)

Radicado	05-000-31-20-002-2021-00078-00
Radicado Fiscalía	2017-01980 Fiscalía 42 E.D.
Proceso	Extinción de dominio
Afectado	Nhora Patricia Moreno Maturana
Tema	Control de legalidad
Decisión	Desecha de plano
Auto Interlocutorio	56

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resolver lo pertinente frente a la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares elevada por el abogado Dayron Antonio Robledo Berrio, actuando en calidad de apoderado de la señora **Nhora Patricia Moreno Maturana**, quien manifiesta ser titular del bien inmueble con folio de matrícula **180-27933**, ubicado en la Ciudad de Quibdó - Choco, afectado con medidas cautelares ordenadas por la Fiscalía 42 Especializada E.D.

2. DE LA SOLICITUD

En memorial presentado ante la Fiscalía General de la Nación, el abogado Dayron Antonio Robledo Berrio en representación de la señora Nhora Patricia Moreno Maturana, solicita control de legalidad contemplado en el artículo 111,

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00078-00**

Afectado: **Nhora Patricia Moreno Maturana**

Tramite: **Extinción de dominio**

Asunto: **Control de legalidad**

112, 113 del CDE y artículos 29 y 58 de la Carta Magna, esto a razón de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 42 E.D.

El profesional del derecho manifiesta su inconformidad de acuerdo a la investigación sobre la existencia de un presunto acto de corrupción hacia el año 2017 en el departamento de Choco, puntualmente entre la Gobernación de ese departamento y la IPS – BIQSALUD, razón por la cual se procedió adelantar investigaciones penales en contra de los representantes legales de esa entidad, entre esa la investigación adelantada por la Fiscalía 42 Especializada, imponiendo medida cautelar al bien inmueble con folio de matrícula **180-27933**, lo cual reprocha el apoderado judicial, pues su representada no es propietaria, ni social o representante legal de la IPS involucrada, ni tampoco se encuentra vinculada en alguna actividad delictiva ni mucho menos se le ha vinculado a algún ilícito.

Razón que, considera el apoderado judicial que al no tener vínculo alguno con esta entidad y al no estar en curso en alguna investigación penal su defendida, considera que el ente acusador está violando el debido proceso al endilgarle que es propietaria de BIQSALUD, cuando no lo es. Concluye, el apoderado manifestando que la Fiscalía no tiene certeza del bien inmueble al que le impuso las medidas cautelares, pues dichas medidas recaen sobre un lote de terreno y no sobre una edificación, el cual consta de tres apartamentos y una zona de parqueo, el cual no se encuentra legalizado, pues no cuenta con escrituras ni tampoco fue registrado ante la oficina de instrumentos públicos.

Por todos estos hechos, considera el profesional del derecho que se debe emitir una decisión judicial respecto de la ilegalidad de las medidas cautelares frente al bien de su protegida y subsidiariamente en caso de no acceder, se depreque la medida solamente al lote de terreno enunciado en la resolución emitida por el ente investigador.

Radicado: 05-000-31-20-002-2021-00078-00
Afectado: Nhora Patricia Moreno Maturana
Tramite: Extinción de dominio
Asunto: Control de legalidad

3. FUNDAMENTOS LEGALES

Con base en lo expuesto, el Despacho analizará la solicitud presentada por el apoderado del afectado, a fin de verificar si se dan los presupuestos para acceder a sus pretensiones, o si por el contrario deben ser rechazadas. Para ello, resulta pertinente señalar la normatividad que rige la presente actuación.

Así pues, en primer lugar, se debe indicar que la ley 1708 de 2014 prevé dos tipos de control de legalidad en lo que se refiere al proceso de extinción del derecho de dominio.

Estos son el control de legalidad a las medidas cautelares y el control de legalidad sobre el archivo; la primera clase de control es el propuesto en esta oportunidad, por lo que es necesario mencionar como fue regulado en el Código de extinción de dominio:

***“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.*

Cuando sea necesario tomar una medida cautelar en la etapa de juzgamiento, el Fiscal General de la Nación o su delegado lo solicitará al juez competente, quien decidirá con arreglo a este Código.

***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:*

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00078-00**
Afectado: **Nhora Patricia Moreno Maturana**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

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. (Subrayado fuera del texto)

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 a 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.

Formulada la petición ante el Fiscal General de la Nación o su delegado, este remitirá copia de la carpeta al juez competente que por reparto corresponda. **Si el juez encontrare infundada la solicitud la desechará de plano.** En caso contrario, la admitirá y surtirá traslado común a los demás sujetos procesales por el término de cinco (5) días.

Vencido el término anterior, el juez decidirá dentro de los cinco (5) días siguientes. Las decisiones que tome el juez en desarrollo del presente artículo, serán susceptibles del recurso de apelación." (Subrayado fuera del texto y resaltado)

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En el presente asunto cabe analizar la norma anteriormente enunciada, pues el apoderado judicial representa los intereses de la beneficiaria del fideicomiso civil señora **NHORA PATRICIA MORENO MATURANA**, pero para ello debemos resolver si efectivamente este sujeto procesal ostenta las

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00078-00**
Afectado: **Nhora Patricia Moreno Maturana**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

características necesarias para incoar dicho control de legalidad o por el contrario no está llamado a prosperarle dicha figura que trae el Código de Extinción de dominio.

Sea lo primero advertir que el artículo 1° de la Ley 1708 de 2014 define para la interpretación y aplicación de la misma ley que afectado, *es aquella persona que afirma ser titular de algún derecho sobre el bien que es objeto del procedimiento de extinción de dominio, con legitimación e la causa para acudir al proceso.*

A su turno el artículo 30 de la misma norma al referirse a los sujetos procesales, establece que *se considera afectado dentro del trámite de extinción de dominio a toda persona, natural o jurídica, que alegue ser titular de derechos sobre alguno de los bienes que sean objeto de la acción extinción de dominio.*

Seguidamente este precepto instituye que, *en el caso de los bienes corporales, muebles o inmuebles, se considera afectado toda persona, natural o jurídica, que alegue tener un derecho real sobre los bienes objeto de la acción de extinción de dominio.*

La expresión real fue objeto de modificación por la de patrimonial de conformidad con el artículo 1° de la Ley 1849 del 19 de julio de 2017.

Dentro de primer grupo, o derechos patrimoniales tenemos tres (3) subcategorías como:

Los derechos reales

Los personales o de crédito y

Los intelectuales.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00078-00**
Afectado: **Nhora Patricia Moreno Maturana**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

Y, en este orden de ideas son éstas o aquellas personas titulares, dominantes, posesorias o tenedoras de estos derechos patrimoniales, valga redundar, son las que pueden alegar tener un derecho patrimonial sobre un bien inmueble que está siendo objeto de extinción de dominio y no otras que no tienen dichos derechos, las que se categorizan en tal calidad y que se deben reconocer como afectados en el trámite de extinción.

Contrario sensu, si es un derecho patrimonial personal o de crédito, o patrimonial intelectual, u otro de cualquiera otra naturaleza aislado a la acción de extinción de dominio, el que se tiene presuntamente vulnerado o afectado, no aplica su reconocimiento como afectado en la vigencia pura y simple de la ley 1708 de 2014, aunque tenga un contenido patrimonial, el espíritu del legislador en este régimen de extinción focalizó que lo se perturba y ataca con la acción de extinción de dominio, valga recabar, es el dominio de propiedad sobre un inmueble o mueble; y es el origen y destino del bien el que se embiste por su carácter ilícito y con ésta conducta consecuentemente se involucra el derecho de dominio, o también llamado de propiedad o derecho real inmerso en el propio bien inmueble y no los derechos personales o de crédito o intelectuales, cuya fuente u origen, vínculo, naturaleza, esencia, relación, provecho, objeto son completamente diferentes a los estipulados para los derechos reales.

Sobre este tema, La Sala penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, señala: *“ . itérese, mayoritariamente ha concluido que los destinatarios del CED en estricto sentido no son otros que quienes figuran como dueños titulares del dominio, herencia, nuda propiedad, propiedad fiduciaria, usufructo, habitación, servidumbre activa y comunidad, o sea que, al proceso afectación de los derechos reales sólo pueden concurrir quienes ostenten tal calidad. Dicha posición, de acuerdo con el caso, se ha hecho flexible a propósito de la ostentación de derechos patrimoniales debidamente acreditados en las diligencias.*

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00078-00**

Afectado: **Nhora Patricia Moreno Maturana**

Tramite: **Extinción de dominio**

Asunto: **Control de legalidad**

Ahora bien, también se ha considerado en decisiones como la evocada por el a quo, del 13 de junio de 2011, emitida dentro del radicado 110010704013200600028-04, la existencia de unos ius in re principales, cuyos titulares indiscutiblemente pueden concurrir, sin más, a las pesquisas, y , otros, subsidiarios, cuya aspiración está ligada no a la cosa propiamente, sino al pago de obligaciones, donde el bien fue dejado en respaldo de su cumplimiento, eventos en los cuales la intervención del tercero es restrictiva y pende de la acreditación en la sede natural, del despliegue de actos inequívocos que se erijan en el actuar prudente y diligente propios de la buena fe creadora, no para que no sucumba el bien, sino para que queden cubiertos los provechos pactados durante la ejecución de una eventual sentencia extintiva del dominio, si ello no ocurre, las prerrogativas permanecerían intactas según lo negociado por los particulares obedeciendo su fuero interno ”¹

Dentro de las pesquisas logró establecer que por escritura pública número 118 de 16 de marzo de 2018, de la Notaría Segunda del Circulo de Quibdó, el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 180-27933, fue constituido la figura de fideicomiso civil otorgada por la señora NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS, identificada con la cédula de ciudadanía No. 26.256.984, en calidad de propiedad del lote de terreno, señalando en la cláusula tercera: **“BENEFICIARIOS: Que conservando la calidad de PROPIETRIA FIDUCIARIA, del bien descrito en la cláusula primera, se constituye sobre él una limitación de dominio, consistente en un FIDEICOMISO CIVIL a favor de NHORA PATRICIA MORENO MATURANA (Hija),....; LUZ YECENIA MORENO MATURANA (hija)....; LEIDY ASTRID MORENO MATURANA (hija)....; LUIS ALBERTO MORENO MATURANA (hijo)...**”.

Dada en los siguientes términos: **“CUARTO.- PROPIEDAD FIDUCIARIA: La transferencia se hará a título de propiedad fiduciaria –Fideicomiso Civil en los términos del artículo 793 y siguientes del Código Civil y recae sobre el inmueble antes descrito”.- QUINTO.- RESTITUCION: Que la RESTITUCIÓN DE FIDEICOMISO, esto es la entrega del inmueble y la NUDA PROPIEDAD de este al FIDEICOMISARIO, según la denominación dado en el artículo 794 del Código Civil, **tendrá lugar cuando ocurra cualquiera de los siguientes eventos a) El fallecimiento (muerte) de la****

¹ Auto del 16 de noviembre de 2021, aprobado acta 124/2021, rad. 050003120002202100001 01, confirma el auto que desechó de plano solicitud de control de legalidad impetrada.

Radicado: 05-000-31-20-002-2021-00078-00

Afectado: Nhora Patricia Moreno Maturana

Tramite: Extinción de dominio

Asunto: Control de legalidad

FIDEICOMITENTE Y PROPIETARIA FIDUCIARIA NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS. B) ...”

De otra parte, la propietaria fiduciaria señora NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS, conserva la facultad de revocar unilateralmente el fideicomiso civil, “SEXTO. - REVOCACIÓN UNILATERAL. *Que la FIDEICOMITENTE Y PROPIETARIA FIDUCIARIA, NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS, conserva el derecho de dejar sin efecto este acto jurídico unilateral, sea para recobrar el dominio pleno sobre el bien o para otorgar una nueva escritura con los requisitos pertinentes, solemnizando un acto de cancelación en los términos pertinentes previsto en el artículo 46 del Decreto 960 de 1970”.*

Y, por último, la señora NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS, sigue siendo la propietaria del inmueble constituido en el fideicomiso civil, observe : “OCTAVO: *A diferencia de la fiducia mercantil, los bienes constituidos en propiedad fiduciaria no saldrán de la esfera patrimonial del constituyente, ni como patrimonio autónomo ni fiduciario, sino que se mantendrán en cabeza del mismo, hasta al momento en el que se lleve a cabo y verifique la restituciones a favor del beneficiario, con motivo de acaecimiento de la pre convenida condición”.*

Escritura pública que fue sentada la anotación en la Oficina de Instrumento Público a folio de matrícula No. 180-27933, con anotación No. 5, de 20 de marzo de 2018, de la constitución de fideicomiso civil otorgado por la señora NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS a LUIS ALBERTO, NHORA PATRICIA, LUZ YECENIA Y LEIDY ASTRID MORENO MATURANA.

Frente al negocio jurídico del fideicomiso civil es una herramienta legal, constituida mediante contrato, a través de la cual los bienes de una persona, sea natural o jurídica, pasan a pertenecer a otra, igualmente natural o jurídica, en el momento en el que se cumple una condición establecida en el contrato. Situación o condición que no se ha dado hasta al momento, de conformidad a la

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00078-00**

Afectado: **Nhora Patricia Moreno Maturana**

Tramite: **Extinción de dominio**

Asunto: **Control de legalidad**

cláusula quinta de la escritura pública número 118 de 16 de marzo de 2018, de la Notaría Segunda del Circulo de Quibdó.

Por lo anterior, se concluye que la señora NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS, no es la propietaria del inmueble de matrícula inmobiliaria No. 180-27933, recae la titularidad del inmueble la ostenta la señora NHORA ISABEL MATURANA PALACIOS, como quedo reseñado en líneas atrás, es la que tiene la legitimidad para actuar en calidad de afectada, en el incidente de control de legalidad a las medidas cautelares.

Ahora bien, frente a las solicitudes que realiza el togado defensor, este despacho no procederá a realizar el análisis de dichas peticiones, en el entendido que, al no ser titular del derecho patrimonial no hay afectación alguna que provenga de las medidas cautelares impuesta por el ente acusador.

Como consecuencia de lo anterior, se desechará de plano la solicitud de control de legalidad presentada por el doctor Dayron Antonio Robledo Berrio con cedula de ciudadanía 1.121.819.605 y tarjeta profesional 212.836 del C.S.J, se procederá a reconocérsele personería para actuar dentro del presente trámite como apoderado principal y el doctor Carlos Alberto Robledo Murillo identificado con cedula de ciudadanía 1.037.628.503 y tarjeta profesional 274.199 del C.S.J, en calidad de apoderado suplente.

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

RESUELVE

Radicado: 05-000-31-20-002-2021-00078-00
Afectado: Nhora Patricia Moreno Maturana
Tramite: Extinción de dominio
Asunto: Control de legalidad

PRIMERO: DESECHAR DE PLANO LA SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD IMPETRADA, según lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NO PRONUNCIARSE SOBRE las solicitudes realizadas de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO. RECONOCER personería para actuar en el presente incidente de control de legalidad a las medidas cautelares, al doctor Dayron Antonio Robledo Berrio y al doctor Carlos Alberto Robledo Murillo, por las razones expuestas en la parte motiva.

CUARTO: Contra esta decisión procede el recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Bogotá Sala de Extinción de Dominio, de conformidad con lo establecido en el artículo 113 de la ley 1708 de 2014.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ VÍCTOR ALDANA ORTIZ

JUEZ

**JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADO EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE
ANTIOQUIA**

Se notifica el presente auto por **ESTADOS N° 093**
Fijado hoy en la secretaría a las 08:00 AM.
Desfijado en la misma fecha a las 05:00 PM.
Medellín, 10 de diciembre de 2021



LORENA AREIZA MORENO
Secretaría

Firmado Por:

Jose Victor Aldana Ortiz
Juez
Juzgado De Circuito
Penal 002 De Extinción De Dominio
Medellin - 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: **1087b070f778a599286f98460f765272e8045b4d42c857c58f0065bf2aeb1cbf**

Documento generado en 09/12/2021 03:08:11 PM

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