

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
EN EXTINCIÓN DE DOMINIO ANTIOQUIA

Medellín, Veintiuno (21) de febrero de dos mil veintidós (2022)

| | |
|----------------------------|--|
| Radicado | 05-000-31-20-002-2021-00080-00 |
| Radicado Fiscalía | 2019 - 00316 Fiscalía 14 E.D. |
| Proceso | Extinción de Dominio |
| Afectada | Sociedad De Comercialización Internacional Antioqueña De Exportaciones S.A.S |
| Instancia | Primera |
| Tema | Control de legalidad |
| Decisión | Declara Legalidad de las Medidas Cautelares |
| Auto Interlocutorio | 003 |

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a resolver la solicitud de control de legalidad impetrada por la apoderada judicial de la Sociedad de Comercialización Internacional Antioqueña De Exportaciones S.A.S a la medida cautelar respecto del bien mueble identificado como oro el cual tiene un peso de 5.074 gramos, afectado por la medida cautelar impuesta por la Fiscalía 14 Especializada en Extinción de Dominio en decisión de fecha veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

2. HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

La acción de extinción de dominio se origina por la incautación de oro que se realizará el 19 de junio de 2019, en las instalaciones del aeropuerto Olaya Herrera de la ciudad de Medellín – Antioquia, en el cual fue detenido el señor Sebastián Díaz Restrepo, quien transportaba en un bolso envueltas en una bolsa negra fundidos en plantillas de zapatos la cantidad de 5.120 gramos de oro. En el momento de la captura, el señor Sebastián Díaz Restrepo, se disponía ingresar el mineral al área de los hangares en un vehículo particular, sin que exhibiera al momento de su captura la documentación exigida por la autoridad para acreditar el origen y la procedencia del oro, y a pesar de tener la oportunidad de aportarlo no lo hizo.

La Sociedad de Comercialización Internacional Antioqueña De Exportaciones S.A.S, sigla C.I Anexpo S.A.S., a través de la abogada de la empresa y con documentación, manifestó ser la propietaria del mineral que Sebastián Díaz Restrepo, en su calidad de empleado, trasladaba a la oficina del aeropuerto, lugar donde es acopiado para su exportación.

3. DE LOS BIENES OBJETO DEL CONTROL DE LEGALIDAD

| 1 | |
|--------------------------|--|
| TIPO DE BIEN | ORO |
| CANTIDAD | 5.074 GR |
| VALOR | SETECIENTOS CATORCE MILLONES, CUATROCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL, DOSCIENTOS DOCE PESOS, CON SETENTA CENTAVOS. (\$ 714.437.212.70) |
| DEPÓSITO JUDICIAL | 58190208 |

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

| | |
|--|---|
| SEDE DEL BANCO DONDE FUE DEPOSITADO | BANCO DE LA REPUBLICA (MEDELLIN -ANTIOQUIA) |
| INCAUTADO A | SEBASTIAN DIAZ RESTREPO |

4. 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 del 20 de enero de 2014, este Despacho es competente para resolver la solicitud de control de legalidad presentada por la apoderada judicial.

5. DE LA SOLICITUD

En memorial presentado por la defensa técnica de la Sociedad de Comercialización Internacional Antioqueña De Exportaciones S.A.S, solicita que se declare la ilegalidad de la medida cautelar ya mencionada, de conformidad con los numerales 1°, 2°, y 3° del artículo 112 de la Ley 1708 del 2014.

El desacuerdo de la apoderada radica en que, en su sentir, la medida cautelar se torna ilegal, como quiera que la delegada del ente acusador para imponer dicha medida se valió de presuntas actividades ilícitas en la adquisición del mineralpreciado, pues al no tener elementos de prueba, el ente acusador se basó en una errónea interpretación de la norma ambiental, técnica y contable.

Sumado a ello, considera que el ente acusador debía recaudar elementos de convicción que permitieran acreditar de forma razonable que los bienes que han sido objeto de la imposición de la medida cautelar, son el producto de conductas punibles. De igual forma considera que la extinción de dominio y

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

en consecuencia las medidas cautelares que de forma preventiva se impusiere sobre los mismos, deben estar debidamente acreditados, pues se reitera que se deba individualizar como los activos fueron producto de la comisión de actividades ilícitas.

De la misma forma manifiesta que el hecho de no portar documentación que acreditara el origen y procedencia del transporte del oro y las circunstancias de ocultamiento para su transporte haciendo relación a la legalidad del mineral, el artículo 11 en concordancia con el artículo 2.2.5.6.1.4.2 del decreto 1073 de 2015, solamente exige el certificado de origen y el RUCOM para demostrar la legalidad del oro, así como el porte de facturas, lo que para la apoderada es un desconocimiento sobre la norma especializada.

En ese mismo sentido, trae a colación el artículo 13 del Decreto 276 de 2015 en donde resalta el hecho que, para el caso de comercialización de minerales autorizado, la acreditación con la certificación de inscripción en el RUCOM expedida por la agencia nacional de minería, la copia del certificado origen del mineral y la factura en el evento que se estime pertinente. Situación que para la apoderada ni siquiera se somete una falta administrativa que se constituya en responsabilidad objetiva, por lo que mal podría hablarse de la comisión de un delito y además la posible constatación de la causal alegada por la fiscalía especializada.

Considera la apodera judicial que, frente a lo indicado por la Fiscalía 14 Especializada, respecto del modo en que se transporto el oro, el método utilizado por la sociedad que representa y los protocolos referidos, es carga del ente acusador el recaudar elementos de convicción que permitan acreditar de forma razonable que los bienes han sido objeto de la imposición de medidas cautelares, los cuales deben estar debidamente acreditados, pues

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

reitera que se deben individualizar como estos activos fueron producto de la comisión de actividades ilícitas.

Adicionalmente, considera que contrario a lo enunciado por la Fiscalía 14 ED en la resolución de medidas cautelares, sobre la necesidad de dichas medidas no era procedente decretar una serie de medidas son un bien sin explicar sustancial y objetivamente, es decir, más allá de apreciaciones personales los motivos por los cuales el bien objeto de gravamen es producto de ilícitos, señala que gravar un patrimonio valiéndose del principio de accesoriedad no se fundamenta en una razón adicional o suficiente que dé cuenta de la necesidad de la medida ya que, en concordancia con los principios de objetividad, transparencia y presunción de buena fe, la resolución referida no se demuestra la desproporcionalidad de la medida y carente fundamentación. Además, que las medidas cautelares no son mas que meras apreciaciones subjetivas sobre lo que hubiera proferido hacer el titular de la acción de extinción de dominio, pero sin generar una apreciación sopesada y seria respecto de los hechos que conllevaron a la fiscal usurpar el bien.

Por otra parte, considera que el test de proporcionalidad debe indicarse para cada caso cuales son los principios que se encuentran en conflicto ya que, si de bulto como ocurre en el presente caso, no se cuenta con principios en conflicto, la medida resultaría desproporcional, para fines que se encuentren admisibles o legítimos.

Por todo lo anterior, considera que se encuentra configuradas las causales 1º, 2 y 3º del artículo 112, toda vez, que la decisión de imponer la medida cautelar no fue motivada, necesaria, razonable y proporcional, así como tampoco contaba con elementos mínimos de juicio para que procedan las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

secuestro, razón por la cual al no cumplir con los requisitos exigidos por la norma, solicita se acceda a la declaratoria de ilegalidad de las medidas cautelares, por considerar y quedar mas que demostrado que el presente caso es una arbitrariedad.

6. TRASLADO DEL LA FISCALIA 14 ESPECIALIZADA DENTRO DEL PRESENTE CASO

La delegada de la Fiscalía, señaló que en el presente caso la defensa sustenta la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares invocando las circunstancias previstas en los numerales 1 al 3, la apoderada no cumple con la finalidad prevista en la norma para que proceda el control de legalidad dado que los argumentos no están orientados a revisar la legalidad formal y material de las cautelas, sino a discutir de fondo los argumentos facticos, jurídicos y probatorios que llevaron a sustentar decisión. Manifiesta de igual forma que los aportado tales como dictámenes técnicos que relación y sus anexos, no son propios del control de legalidad sino del escenario natural del juicio dentro del derecho que le asiste en desarrollo de la carga dinámica de la prueba.

Considera la representante de la Fiscalía que no debe prosperar la solicitud de la defensa en atención a las medidas cautelares, pues fueron suficientemente motivadas y de acuerdo con un análisis eminentemente constitucional frente al derecho que se vio comprometido con las cautelas jurídicas y materiales, es decir, no se afectó ningún derecho fundamental, además la apoderada judicial de la entidad afectada, no realizo una debida sustentación como argumentación jurídica que permita establecer que concurre de manera objetiva las causales que invoca en el código extintivo,

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

razón por la cual solicita a esta judicatura que se mantenga incólumes las medidas decretadas por parte de ese ente acusador.

7. CONCEPTO DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

La doctora María Cristina Gutiérrez Moreno, descorre traslado dentro del término oportuno, luego de realizar una crónica de los antecedentes fácticos de la presente actuación, manifestó que debe rechazarse la solicitud de control de legalidad mediante la cual se pretende la declaratoria de ilegalidad de las medidas cautelares de embargo, secuestro, toma de posesión de bienes y suspensión del poder dispositivo decretadas mediante resolución de fecha veintisiete (27) de Mayo de dos mil Veintiuno (2021), por parte de la Fiscalía 14 Delegada E.D.

Considera la delegada que los argumentos expuestos por la apoderada judicial de la Sociedad de Comercialización Internacional Antioqueña De Exportaciones S.A.S., no son compartidos por ese ente ministerial, pues como quiera que no se configuran los requisitos contemplados en el artículo 112 de la ley 1708 del 2014.

Manifiesta el ente ministerial que en virtud del artículo 17 de la ley 1708 del 2014, la acción de extinción del derecho de dominio es de naturaleza constitucional, publica, jurisdiccional, directa, de carácter real y contenido patrimonial y procede independientemente de quien tenga su poder el bien o lo haya adquirido. Asimismo, recuerda el artículo 18, señala que esta acción es independiente y autónoma de cualquier otra.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

Alega el Ministerio de Justicia que, una vez revisados las manifestaciones expuestas por la apoderada, se puede evidenciar, que a pesar que al inicio de su argumentación expuso no tener como finalidad la valoración de fondo sobre las pruebas o elementos que motivaron la imposición de la medida cautelares, se observa, que contrario a lo anterior, se dedicó exclusivamente a traer a colación pruebas, tales como análisis periciales e informe de geología, para debatir cada uno de los elementos y consideraciones sustentaron las medidas cautelares impuesto sobre el oro objeto de disenso y desvirtuar la causal extintiva, los cuales considera esta delegada deberán ser objeto de disenso y desvirtuar la causal extintiva, los cuales considera esta delegada deberán ser objeto de debate y contradicción por los sujetos procesales e intervinientes en la etapa procesal correspondiente, esto es, en la etapa de juicio.

En consecuencia, en el caso que nos ocupa la sociedad accionante deberá entonces en la etapa procesal correspondiente demostrar ante el juez de conocimiento que el oro incautado fue adquirido de forma lícita, que su explotación provenía de un proveedor que además de contar con sus respectivo título minero para la exploración mineral, contaba con todos los permisos exigidos por la autoridad ambiental competente, (ANLA / CORANTIOQUIA), es decir la licencia ambiental o se equivalente para su explotación de minerales auríferos y su posterior venta. Es decir, la demostración en la etapa de juicio respetando el ejercicio de contradicción que no fue obtenido el mineral con ocasión o como producto de una actividad ilícita. En ese sentido, para el argumento esbozado por la apoderada resulta a todas luces improcedente para sustentar una causal que diera lugar a la ilegalidad material y formal de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía competente, así como pretender demostrarse a través de esta figura jurídica como un posible tercero exento de culpa.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

De igual forma manifiesta que el ente acusador en el traslado de pruebas y de las actividades adelantadas en la fase inicial se recaudó diverso material probatorio las cuales fueron necesarias para adoptar la determinación de la imposición de medidas cautelares y su test de proporcionalidad, el cual puede ser apreciado en los diferentes cuadernos que dio traslado el ente investigador para el sustento de la resolución de medidas cautelares como de la demanda.

Por lo anterior, el ente acusador ha recaudado elementos de juicio suficientes que permitieron a la Fiscalía de conocimiento afirmar con un grado muy alto de probabilidad, la aparente existencia de una actividad ilícita de explotación y extracción del oro objeto de extinción, sin los permisos legales requeridos, conclusión que devino del análisis de los actos de investigación, el proceso penal y todos aquellos elementos materiales que permitieron establecer la presunta existencia de una causal extintiva.

Por tal razón la apoderada judicial de la sociedad involucrada aporta sendos elementos probatorios para desvirtuar los argumentos y pruebas que tiene el ente acusador, pero cabe recordar que el numeral 1° del artículo 112 del CED debe adelantar el funcionario judicial radica en la constatación de la existencia de elementos mínimos de juicio para la imposición de las cautelas en el grado de probabilidad, mas no el fondo del asunto objeto del presente trámite, razón por la cual la delegada considera que se desvirtuaría la primera causal invocada por la parte afectada.

Y frente a las demás causales como la 2° y 3° del artículo 112 de la norma extintiva, cabe resaltar que estas causales quedan desvirtuadas, pues el ente acusador hace un desarrollo del test de razonabilidad en su decisión del 27 de mayo del 2021, el cual se puede observar que el ente acusador hace su

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

tarea pues en el capítulo de resolución de medidas cautelares, ese puede observar el test de razonabilidad, y en este se nota como el ente acusador sustenta la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto, de igual forma tanto el embargo, el secuestro.

Teniendo en cuenta lo anterior el ente Ministerial, solicitó se imparta legalidad de la resolución proferida el 27 de mayo de 2021, por la Fiscalía 14 E.D., mediante la cual se decretaron las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo sobre el mueble en cuestión, por ajustarse dicha providencia a los parámetros contemplados en el Código de Extinción de Dominio.

8. CONCEPTO DE LA PROCURADURIA

Manifiesta la representante de la Procuraduría que el artículo 17 de la ley 1708 del 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017, la naturaleza de la acción de Extinción el Derecho de Dominio, es Constitucional, publica, jurisdiccional, directa, de carácter patrimonial y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier bien, independientemente de quien lo tenga en su poder o lo haya adquirido; en el presente caso observa como fue detenido el señor SEBASTIAN DIAZ RESTREPO, llevando consigo en forma inusual una cantidad considerable de material minero (oro) en cuantía que superaba los 5.000 gramos, sin que llevara consigo los respectivos documentos de carácter legal que acreditaran la procedencia lícita de dicho bien mueble; lo que conlleva de manera flagrante la norma que para tal fin existe, como lo es el Decreto 276 de 2015, por medio del que se adoptan medidas relacionadas con el registro Único de Comercializadores - Rucom y permite el desarrollo de esta actividad comercial.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

De igual forma el Ministerio Público recuerda cuales son los mecanismos para acceder al control de legalidad que se encuentran contemplados en el artículo 111 y subsiguientes del CDE.

De igual forma manifiesta que los elementos recaudados por el ente acusador en la etapa penal, son mas que suficientes para que se hubiera decretado la resolución de medidas cautelares frente al bien aquí materia de estudio.

9. FUNDAMENTOS LEGALES

Con base en lo expuesto, el Despacho analizará la solicitud presentada por el apoderado judicial de la parte afectada, a fin de verificar si se dan los presupuestos para acceder a su pretensión, o si por el contrario debe impartirse legalidad a las medidas cautelares ordenadas por la Fiscalía 14 E.D. el 27 de mayo de 2021. 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 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,

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

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:*

- 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.*

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

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)

En lo que tiene que ver con los fines y las clases de las medidas cautelares, los artículos 87 y 88 de la Ley 1708 de 2014, modificados por los artículos 19 y 20 de la Ley 1849 de 2017, respectivamente prevén lo siguiente:

Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. *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 el competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por parte del Fiscal. (Subrayado fuera del texto original).

Artículo 88. Clases de medidas cautelares. *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 considerarse 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.*

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**
(...)

10. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La finalidad de las medidas cautelares, no es otra que garantizar que el bien objeto de la acción no sea ocultado, gravado, negociado, distraído, transferido o que pueda sufrir deterioro, extravío o destrucción, o para cesar su uso o destinación ilícita, conforme lo prevé el artículo 87 del actual Código de Extinción de Dominio, en aras de evitar así que en caso de proferirse una sentencia que declare la extinción de dominio, esta carezca de efectividad por carencia del objeto.

Las medidas cautelares en los procesos de extinción de dominio tienen su finalidad como lo ha señalado nuestro máximo Tribunal de cierre en materia Constitucional en sentencia C-030 de 2006:

“Esta Corporación ha señalado en efecto que las medidas cautelares, son aquellos mecanismos con los cuales el ordenamiento protege, de manera provisional, y mientras dura el proceso, la integridad de un derecho que es controvertido en ese mismo proceso. De esa manera el ordenamiento protege preventivamente a quien acude a las autoridades judiciales a reclamar un derecho, con el fin de garantizar que la decisión adoptada sea materialmente ejecutada. Por ello, esta Corporación señaló, en casos anteriores, que estas medidas buscan asegurar el cumplimiento de la decisión que se adopte, porque los fallos serían ilusorios si la Ley no estableciera mecanismos para asegurar sus resultados, impidiendo la destrucción o afectación del derecho controvertido.[35]

En ese orden de ideas, la Corte ha señalado que las medidas cautelares tienen amplio sustento constitucional, puesto que desarrollan el principio de eficacia de la administración de justicia, son un elemento integrante del derecho de todas las personas a acceder a la administración de justicia y contribuyen a la igualdad procesal (C.P. arts. 13, 228 y 229).”.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la propiedad privada es objeto de protección Constitucional, conforme al artículo 58 de la Carta Política, y también a través de instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre en su artículo 17, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 21.

El desarrollo jurisprudencial ha establecido que la propiedad es un derecho fundamental cuando tiene una relación directa con la dignidad humana¹, lo que determina fortalecer su ámbito de protección, en razón a que los derechos fundamentales son un “*parámetro de legitimidad del sistema político y jurídico*”², por lo que deviene que la propiedad no puede ser objeto de restricciones irrazonables o desproporcionadas que desconozcan el interés del propietario de obtener una utilidad económica sobre sus bienes y contar con las condiciones mínimas de goce y disposición.

Pese a lo anterior, es claro que la propiedad no es en realidad un derecho absoluto, pues el Estado puede imponer limitaciones, como ocurre en los procesos de extinción de dominio, por razón de haber sido adquiridos con dineros originados en actividades ilícitas o ser destinados al delito, siendo entonces las medidas cautelares el instrumento para evitar que los bienes objeto del proceso puedan ser ocultados, distraídos, negociados o transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción, o también que pueda persistir su indebida destinación.

Corolario a lo anterior, debe anotarse que al imponerse una medida cautelar el funcionario judicial debe:

i) Motivar adecuadamente su finalidad, y

¹ Sentencia T-454/12 Magistrado Ponente Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.

² URBANO MARTÍNEZ José Joaquín, La Nueva Estructura Probatoria del Proceso Penal. Ediciones Nueva Jurídica, 2 edición. 2013 Pg.103.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

ii) Contar con elementos de juicio suficientes para considerar el probable vínculo del bien con alguna causal de extinción de dominio.

Por lo tanto, debe tenerse claro que en la imposición de las medidas cautelares la Fiscalía tiene un doble deber i) motivar adecuadamente su finalidad y ii) contar con elementos de juicio suficientes para considerar el probable vínculo del bien con alguna causal de extinción de dominio, tal como lo dispone el artículo 88 de la Ley 1708 de 2014.

Pero, adicional a lo anterior, es necesario considerar que la medida cautelar que con carácter general tiene procedencia en el trámite de extinción de dominio, es la suspensión del poder dispositivo, y sólo de manera excepcional pueden imponerse el embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica, pero con la carga adicional para el funcionario judicial, de exponer la **razonabilidad** y **necesidad** de las mismas.

La razonabilidad implica que el funcionario realice un análisis sobre la adecuación e idoneidad de la medida a imponer frente al objetivo que se persigue con la misma. Es decir, que es imperioso establecer en concreto por qué razón el embargo, el secuestro o la toma de posesión son las medidas que deben decretarse para lograr el fin propuesto, esto es el ocultamiento, negociación, distracción, etc. Se trata entonces de un análisis del fin de la medida, el medio elegido y la relación entre uno y otro.

Por otra parte, la necesidad consiste en establecer que la intervención o limitación del derecho fundamental a la propiedad se realiza a través de la medida más favorable para el mismo, esto es que no existe en el

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**

Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**

Tramite: **Extinción de dominio**

Asunto: **Control de legalidad**

ordenamiento una medida menos lesiva, pues de ser así, deberá preferirse sobre la otra.

11. DEL CASO CONCRETO

Para el caso concreto, ha de recordarse que la Fiscalía 14 Especializada de Extinción de Dominio mediante decisión de fecha 27 de mayo del 2021, decreto entre otros bienes, medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro, sobre el mueble - oro, cuyo peso esta en 5.074 gramos y avaluado en Setecientos Catorce Millones, Cuatrocientos Treinta Y Siete Mil, Doscientos Doce pesos, Con Setenta Centavos, objeto de este trámite.

Frente a la solicitud que realiza la apoderada de la Sociedad de Comercialización Internacional Antioqueña De Exportaciones S.A.S, al manifestar que el ente acusador al momento de imponer las medidas cautelares en su escrito de resolución, no contaba con elementos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan vinculo con alguna causal de extinción de dominio, esto en marcado en el numeral 1º del articulo 112 de la norma extintiva, de la misma manera manifiesta que la medida cautelar no se muestra como necesaria, razonable, proporcional para el cumplimiento de sus fines, identificado en el numeral 2 de la norma antes citada y de igual forma cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada, en marcada en el numeral 3º, pues considera que el señor SEBASTIAN DIAZ RESTREPO, al momento de evadir el puesto de control para demostrar la procedencia del bien incautado – oro, estaría solamente en un tecnicismo legal en el cual el ente acusador quiere hacer enmarcar al señor Diaz Restrepo como una conducta delictiva al no tener la documentación pertinente en el momento

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

justo de su captura junto con el decomiso del bien objeto del presente trámite.

De la argumentación que trae la apoderada judicial manifiesta lo siguiente:

“Como se indicó en precedencia es, de bulto irrazonable pretender que existe procedencia de la imposición de medida cautelar en tanto, como se demuestra con la siguiente argumentación, sostenida al efecto con informes periciales proferidos por expertos en las distintas materias (y que se anexan al presente memorial) dan cuenta, sin lugar a ninguna dubitación, de la inexistente vinculación entre el bien objeto de medida (extemporánea y posterior) y la supuesta causal de extinción del derecho de dominio esgrimida por la Fiscalía 14 delegada para la extinción de dominio”.

Es de aclararle a la profesional del derecho que representa a la sociedad que esta siendo afectada con la medida cautelar sobre el bien aquí materia de estudio, quien señaló que no haría valoración probatoria de los elementos de prueba y no traería a colación ningún tipo de elemento para tratar de desvirtuar los argumentos brindados por el ente acusador, pero este operario judicial evidencia todo lo contrario, situación que este Despacho desde de allá entrará a señalar que no es materia de estudio los elementos probatorios enunciados y allegados en el escrito incidental porque son materia de enunciación e incorporación dentro del juicio de acción de extinción de dominio, es materia exclusiva de esta instancia el estudio y valoración de las pruebas que el ente fiscal incorporó a la investigación y fue fundamento de las medidas cautelares proferidas en este escenario procesal.

Frente a la argumentación esbozada por la apoderada judicial, vemos como el ente acusador dentro de su resolución de medidas cautelares, fue muy explícita al momento de imponer tales medidas tan abrasivas pues al momento de hacerlo encontramos lo siguiente:

“En particular, la empresa no contaba para el momento de la captura de su empleado Sebastián con los documentos exigidos por la normatividad vigente para acreditar se

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

legalidad, como son (i) copia de la certificación de inscripción en el RUCOM del Comercializador de Minerales Autorizado a quien pertenecen los minerales transportados. De igual manera, no llevaba la factura o constancia de las minas o del explotador minero autorizado de donde provenía el mineral.

Para este caso, además de una obligación de los comercializadores de minerales contar con la factura comercial de compra al proveedor del mineral so pena también de decomiso. Por lo tanto, no resulta creíble que en el transporte del oro incautado se omitieran esos procedimientos.

Así mismo, el modo en que se transportó el oro contrario la lógica, la razón y la experiencia. Esto, por cuanto contradice los protocolos de seguridad que se requieren para trasladar este tipo de bienes en vehículos de transportadoras de valores, pero además porque siendo una actividad tan riesgosa se la hubiera encomendado a estas personas exponiendo su vida y la seguridad del oro.

Así entonces a quien correspondería asumir el riesgo de una posible pérdida de ese mineral, a “su aliado comercial” o la empresa compradora C.I Anexpo. Siendo C.I. Anexpo una empresa comercial, su animo de lucro es evitar el detrimento de su patrimonio económico, por lo cual llama la atención que el oro representado en una cuantía tan significativa haya sido trasladado en esas condiciones por su “aliado comercial”. Al transportar el oro en tales circunstancias, sin la documentación, evadiendo los controles y de manera clandestina, evidencia que la empresa no actuó en el marco legal, se colige que la voluntad estuvo dirigida al ocultamiento del mineral y no tener que acreditar ante las autoridades el origen del oro, ni dar una explicación y así, por esa vía se colige la posibilidad de incrementar su patrimonio y los terceros, es decir, enriquecimientos ilícitos de particulares para así y para otros”³.

Los argumentos antes esbozados, pierde su eficacia el sustento realizado por la apoderada al manifestar que el cargamento incautado al señor SEBASTIAN, es de legitima procedencia, máxime cuando se tomaron todas las medidas necesarias para burlar a los entes de control y no contar a la mano con la documentación propia para el cargamento de este mineral precioso, de igual forma el ente acusador trae a colación material probatorio con el cual sustenta sus medidas, tales como:

- 1. Acta de incautación de elementos.*
- 2. Consulta en pagina de internet del Banco de la republica sobre el precio del oro del 19 de junio de 2019.*

³ Resolución de Medidas Cautelares. Página 38

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

3. *Contrato individual de trabajo a termino indefinido de Sebastián Diaz Restrepo, con C.I. Anexpo S.A.S., en el cargo de Asistente operativo. Fecha de iniciación de labores 11 de abril de 2019. Sin firma del empleador.*
4. *Informe sobre el análisis del mineral realizado por el Joyero Francisco Pulgarin del 19 de junio de 2019.*
5. *Acta de audiencias, juzgado 12 penal municipal de control de garantías de Medellín – de fecha 20 de junio de 2019.*

Estos compendios entre otros que se encuentran enunciados en la resolución de medidas cautelares como la demanda aportada por el ente investigador se encuentra los elementos de juicio suficientes que permitieron la Fiscalía afirmar con un alto grado de probabilidad que el material mineral (oro), no cumplía con los requerimientos que son exigidos para el transporte legal del metal precioso, máxime cuando para ello se tuvo que violentar las medidas de seguridad para ser pasado y transportado, pues para ello no solo fue fundido en plantillas de zapatos, lo cual causa curiosidad a las autoridades, sino también en la forma en la que estaba empacado y pretendía ser sacado de las instalaciones del aeropuerto Olaya Herrera de esta ciudad, al momento de su retención, todo este tipo de circunstancias objetivas que aconsejaban el decreto de las medidas de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo, toda vez que tales cautelas en el presente asunto se orientaron principalmente, a cumplir los fines previstos en el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014.

Y, es que en sede de control de legalidad el estudio que por virtud de la hipótesis contemplada en el numeral 1° 2° y 3° del artículo 112 del actual CDE, debe ser revisada por el funcionario judicial y esta radica en revisar la constatación de la existencia de elementos mínimos de juicio para la imposición del asunto objeto de debate.

Estos elementos probatorios, entre otros, son con los cuales cuenta el ente acusador en el cual sustenta su resolución de medidas cautelares, razón por

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

la cual quedaría totalmente desvirtuada el numeral 1, del artículo 112, del CDE.

Cabe resaltar que la acción extintiva persigue los bienes de los involucrados en presuntas actividades delictivas, como también aquellos que de legitima procedencia sean mezclados con procedencia ilícita, de igual forma al ser una vía de eminentemente patrimonial procede contra aquellas personas que pueden estar en curso en un causal extintiva, por ello se puede proceder respecto de sus bienes o personas diferentes que fueron vinculadas formalmente al proceso penal, ya que esta acción es distinta y autónoma de aquella y de toda declaratoria de responsabilidad, según lo contempla el artículo 18 del CED.

Frente al mismo encontramos que si hay elementos suficientes para que el ente acusador hubiera afectado el mineral precioso, pues dentro del plenario de la resolución de las medidas cautelares expuesto por la Fiscalía, demostró no solo el mal actuar del funcionario de la Comercializadora C.I Anexpo, delegado para el paso del mineral precioso (Sebastián Díaz), sino que también no contaba con la documentación requerida que por ley se hace necesaria, pues de ser así, la hubiera exhibido en el momento de la captura y al momento en el que realizaron las audiencias penales concentradas, pero ello no fue así, y de lo aportado, dejaron más dudas del oro como fue adquirido y como pretendía ser sacado por el aeropuerto, por lo que esta causal invocada por la defensora para el levantamiento de medidas, quedaría desvirtuada por cuenta del ente acusador y para esta judicatura es claro que si tenía elementos de juicio la Fiscal para la imposición de las medidas decretadas, la defensa para tratar de desvirtuar dichos argumentos, trae a colación material probatorio, para que sea examinada por esta instancia judicial, pero cabe recordar que este tramite incidental no se trata de la incorporación de nuevos elementos sino demostrar que la

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

argumentación y la exposición de motivos realizada por el ente acusador en su resolución y demanda, no son suficientes para haber afectado el patrimonio de la empresa a la que representa. Debiendo la parte afectada hacer uso del estadio procesal adecuado para solicitar la incorporación de los medios de prueba que hará valer para desvirtuar la pretensión del ente acusador.

Frente a la siguiente causal como es el numeral 2º del artículo 112 que a la letra dice:

“Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines”, se tiene que la Fiscalía al proferir su resolución de medidas expuso lo siguiente:

En primer lugar, se verifica que C.I. ANEXPO a través de su empleado Sebastián Díaz, además de que no portaba el certificado de origen del oro tampoco llevaba las facturas de compra venta legalmente expedidas que respaldaran las transacciones comerciales del mineral con los proveedores. Sin embargo, las facturas de venta fueron presentadas posteriormente por parte de C.I Anexpo y en tres oportunidades distintas, así:

- Antes de la audiencia. Atraves de la abogada de la empresa y/o de Yamile Mejía, las facturas de proveedores: inversiones Auríferas Marte S.A.S Mina Chede, proyectos Reina de Oro SAS y exploraciones Caribe S.A.S sobre las que el abogado de Sebastián Díaz y de Anexpo en la audiencia y en la inspección a Anexpo, indico que no eran los que correspondían al oro incautado, que esa documentación se presentó debido a un error del equipo humano de la empresa lo cual señala se aclaró en la audiencia de legalización de captura.*
- En el curso de la audiencia preliminar realizada el 20 de junio de 2019 ante el Juez 12 penal de control de garantías de Medellín, el apoderado de Sebastián Díaz y de Anexpo presento unas facturas de compra venta de proveedores distintos a los antes mencionados. Esto es, de los señores José de la Cruz Echavarría Montiel (mina el progreso de Cáceres), Daniel de Jesús Correa Hoyos (Mina Tamaco) y Julio cesar Posada Gómez (Mina la Gabriela). Las facturas se encuentran sin firma de los vendedores y del comprador, no están liquidadas las regalías que debe pagar el explotador minero vendedor comercializador generadas por la explotación de la mina u operación minera ni retención en la fuente. Es decir, estas facturas no reunían los requisitos exigidos*

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

por el Estatuto Tributario, Código de Comercio, ni la información que se debe consignar en la misma para la actividad de minería en particular y.

- *En la inspección realizada el 11 de noviembre de 2019 por los investigadores de extinción de dominio a la empresa C.I. Anexpo, a través del mismo abogado de Sebastián Díaz y de Anexpo, suministraron unas facturas entre las cuales se encuentran los proveedores antes señalados. Estas facturas ya aparecen con firmas y/o sellos tanto de comprador como vendedor, sello ANEXPO y liquidadas las regalías y retención en la fuente y cumpliendo los requisitos de ley.*

El hecho de no haber presentado en la audiencia las facturas que allegaron posteriormente en la inspección lleva a colegir que fueron elaboradas posteriormente. Aunado a ello, comparadas las mismas, se observa que algunas de ellas presentan las siguientes inconsistencias en lo relacionado con la numeración consecutiva, en la descripción de los productos y valor de la operación y en la resolución de numeración de la DIAN, así:

El cuanto al proveedor JOSE DE LA CRUZ ECHAVARRIA MONTIEL – Mina el Progreso Cáceres, la empresa ANEXO presento en audiencia la factura de venta N°.0213 de junio 19 de 2019 cantidad 1.707.02 gramos por un valor total de \$ 185.617.941, sin liquidación de regalías ni retención en la fuente, ni firma alguna. Mientras que en la inspección realizada a la firma ANEXPO allegan la factura de venta N°. 0213 de la misma fecha, cantidad 1.212.14 gramos, se liquidan regalías por 4.683.318 y retención en la fuente 1.392.965, por valor total de \$ 139.296.531.

Así mismo, en la audiencia, ANEXPO aporto una segunda factura de venta N°. 0212 del 19 de junio de 2019 por una cantidad de 1.212.14 gramos, por valor total de \$ 133.220.247, sin liquidación de regalías ni retención en la fuente. Mientras que en la inspección aporto la factura de venta N°. 0212 de la misma fecha, pero por cantidad de 1.707.02 gramos de oro, con liquidación de regalías 6. 499.546, retención en la fuente 1.940.581 valor total de \$ 194.058.067

Este tipo de inconsistencias, el ente acusador llevo a imponer medidas de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo a este mineral precioso, pues se resalta que tuvo más de una oportunidad y en todas ellas se evidenciaron este tipo de falencias.

Por tal razón, al considerar que no es una medida que sea necesaria y razonable en este tipo de eventos, cuando hay elementos de juicio suficientes para inferir que muy probablemente fue adquirido de forma fraudulenta cayendo de esta forma en lo dispuesto en el artículo 327.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

Enriquecimiento ilícito de particulares y el artículo 338. Explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales, teniendo en cuenta no solo las serias dudas de cómo fue llevado al hangar del aeropuerto, pasando por alto todas normas que deben realizar al momento de transportar este material mineral y sumado las inconsistencias en las facturas aportadas en tres (3) momentos diferentes, fue necesario y pertinente no solo la aprensión de la persona sino de oro transportado, al no hacerlo, se estaría dejando a la deriva una medida para la cual fue creada para la aprensión del patrimonio, cuando este es adquirido de manera dudosa, precisamente la Fiscalía al imponer esta medida que puede ser gravosa, es con la intención de impedir de que dichos bienes puedan ser negociados, gravados, transferidos o puedan sufrir deterioro.

En ese orden, el ente acusador si tenía elementos para haber impuesto dicha medida y por supuesto desarrollo la finalidad y el motivo por el cual era necesaria, razonable y proporcional la imposición de las medidas cautelares sobre el bien objeto de este estudio, con lo enrostrado por la Fiscalía, demuestra que no habría el motivo para la causal que invoca la profesional del derecho. Aunado a lo anterior, en ningún momento se apreció por parte de la defensa que se atacara a los argumentos expuestos por el ente acusador y lo que se trajo a colación en este trámite incidental son material probatorio para tratar de desvirtuar lo plasmado en la resolución de medidas cautelares, cuando este no es el paso a seguir, para ello hay una técnica especial que debe ser implementada por el solicitante o accionante del control de legalidad, al introducir elementos nuevos en este trámite tan breve, no se estaría en el desarrollo del mismo, sino en una etapa de juicio, y se estaría desnaturalizando la figura incidental.

Por otra parte, la apoderada invoco la causal 3 del artículo 112 del CED, que a la letra dice:

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

“Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada”.

Frente a lo anterior cabe resaltar que la Fiscalía al momento de imponer las medidas cautelares realizó el siguiente análisis:

Adecuación:

La medida cautelar de Suspensión del Poder Dispositivo es adecuada, a efectos de suspender o que se abstengan de cualquier enajenación o negocio jurídico que pretendan realizar sobre el bien (oro), con el propósito de evitar su transferencia, ocultamiento o extravió, para que no los controle el afectado jurídicamente, o no disponga de este para obtener beneficios económicos⁴.

Ello, atendiendo a que del material probatorio allegado al proceso permite inferir razonablemente que el mineral incautado tiene un vínculo con la causal primera de extinción de dominio, es decir, que probablemente es producto directo o indirecto de una actividad ilícita de enriquecimiento ilícito, lavado de activos y explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales, definidos en los artículos 323, 327, y 338 del Código Penal. Esto habida cuenta de que las inconsistencias presentadas con las facturas de venta que allegaron para acreditar la compra les restan credibilidad a los certificados de origen del oro, así como el ocultamiento en el transporte del bien sin importar la documentación que acreditara la procedencia del mismo y las circunstancias en que se realizó la compra hasta el momento de la incautación, que llevan a indicar que el propósito nunca fue exhibirlo a las autoridades ni ofrecer una explicación sobre el mismo. Ello aunado a que en el caso del proveedor ECHAVARRIA, para la fecha de la incautación, no tenía el permiso de autoridad competente para ejercer legalmente la actividad de la minería respecto de una licencia ambiental ni temporal ni instrumento similar, pues no obstante que tiene un subcontrato para la explotación, un título minero que se le extendió a él en virtud de que el concesionario con quien suscribió lo tenía, no contaba con la licencia ambiental requerida para tal efecto e incumplió con la normatividad existente que regula ese tema en particular⁵.

*También procede la medida cautelar de **EMBARGO**. En efecto resulta adecuada esta medida para evitar que el bien sea transado, cedido o negociado, pues de realizarse una venta sobre este, constituiría una enajenación con objeto ilícito por encontrarse en la circunstancia (de las cosas embargadas por decreto judicial, a menos que el juez lo autorice o el acreedor consienta en ello). Así, lo que se persigue con esta medida cautelar de embargo es dejar el bien por fuera del comercio en la medida que limita el dominio del titular de un bien embargado, para que no pueda disponer del mismo⁶.*

⁴ Cuaderno Medidas Cautelares. Folio 60.

⁵ Cuaderno Medidas Cautelares. Folio 60 - 61.

⁶ *Ibíd.*

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

*Asimismo, procede la medida cautelar de **SECUESTRO** para evitar que sea escondido o pueda sufrir extravío y a efecto de que no tenga la facultad de administrarlo ni disponer del mismo ni pueda obtener beneficios económicos⁷.*

*Sobre la existencia de **MOTIVOS RAZONABLES** que justifiquen las medidas cautelares, se encuentra que existen motivos fundados basados en elementos de conocimiento y material probatorio que permiten colegir que el bien es producto directo e indirecto de un delito. Esto, habida cuenta del material probatorio allegado reseñado en el cuerpo de este proveído, entre estos, informe ejecutivo, informe de investigador de campo, acta de incautación, informe análisis del mineral, facturas de compra venta, certificados de origen, listado Rucom (registro único de comercializadores mineros), inspección judicial proceso penal y ANEXPO, informe sobre el análisis del mineral por joyero experto, contratos de concesión, subcontratos, inspección al proceso penal 110016000096201980015, entrevistas, interrogatorio, oficios del ANLA y de Corantioquia, declaración juramentada del señor Alberto Cepeda Vargas, quien cumple sus funciones en vigilancia en el aeropuerto Olaya Herrera de Medellín, Consulta página internet de periódico colombiano⁸.*

Proporcionalidad En Sentido Estricto: *analizados los efectos que podrían producir estas medidas, se observa que el único derecho que entraría en contraposición con el fin de constitucionalmente legítimo de la Fiscalía de administrar justicia es el derecho de la propiedad del titular del bien. Sin embargo, en un Estado Social y democrático de Derecho, los derechos fundamentales constitucionales no son absolutos, y en el presente caso, en la ponderación entre el derecho a la propiedad y la administración de justicia, se observa que del acervo probatorio recaudado surgen elementos de juicio que permiten al estado desvirtuar en grado de probabilidad de verdad ese derecho a la propiedad, como quedo señalado en la demanda de extinción sobre el bien, pues tiene su origen en un enriquecimiento ilícito, y además afecta la moral social⁹.*

Por esto, es claro que la afectación del derecho a la propiedad del afectado es leve, y debe ceder al fin constitucionalmente legítimo de la Fiscalía General de la Nación y de la administración de justicia, principios que se satisfacen de forma intensa. Esto, por cuanto mientras el afectado no podrá disponer de forma temporal del oro incautado, con fundamento en motivos fundados en un amplio acervo probatorio y hasta la sentencia en firme, la administración de justicia garantiza que los bienes objeto de esta medida puedan ser objeto de extinción de dominio mediante sentencia, y que dicho fallo judicial, de producirse, no resulte inane. Así, prevalece esa necesidad del Estado de no reconocerle ese derecho a la propiedad en sentido estricto. Por eso procede la extinción de dominio, mas tratándose de salvaguardar derechos generales como son el de orden económico y social, y contra los recursos naturales y el medio ambiente¹⁰.

⁷ *Ibíd.*

⁸ *Ibi.*

⁹ *Ibídem.*

¹⁰ Cuaderno Medidas Cautelares. Folio 62 - 63.

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

Como se puede observar, la delegada realizo un test de proporcionalidad al momento de imponer estas medidas que son tan gravosas para la entidad que se dice ser afectada dentro del proceso, pero que es necesaria para la protección de dicho bien que se está persiguiendo, entonces no se podría llegar a decir que el ente acusador no motivo su decisión, pues como observamos en párrafos anteriores, hizo un análisis del porque debían afectarse el bien cuando están en curso para la Extinción.

De igual forma no solo tuvo en cuenta la motivación en su resolución de medidas cautelares, sino que también lo realizo dentro de la demanda, demostrando como el señor Sebastián Díaz, evadió los controles de seguridad para intentar sacar el oro en bolsas plásticas y fundidas en forma de plantillas, por el hangar del aeropuerto, con este actuar es más que claro que el antes mencionado no contaba con los requisitos exigidos de ley, ni mucho menos quería reportar esta cantidad del mineral que intentaba sacar, pues al no contar con la documentación necesaria, se puede fácilmente entrever que eran producto de un enriquecimiento ilícito y de minería ilegal, por lo que tanto la demanda como la resolución de medidas cautelares, se complementan la una, con la otra, pues recordemos que al momento de realizar un análisis no solo debe partir de la imposición de la medida cautelar impuesta en la resolución de cautelas sino también se debe analizar la demanda presentada por el ente acusador.

Por lo anterior, la judicatura teniendo en cuenta los criterios argüidos por las partes, encuentra que la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro del bien propiedad de la partye afectada es idónea, toda vez que constitucional y legalmente la autoridad que la decreto cuenta con la legitimidad para hacerlo, de otra parte, no se cuenta que, si en verdad la Constitución protege este derecho a los particulares, estos deben demostrar en el acontecer procesal, y en su oportunidad

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**
Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**
Tramite: **Extinción de dominio**
Asunto: **Control de legalidad**

procesal que su origen es fuente del trabajo digno lícito. Por lo anterior mientras la parte afectada en uso y ejercicio de sus derechos procesales, en la etapa probatoria pertinente demuestre y entregue las pruebas oportunas y conducentes para demostrar tal origen, los bienes deben ser custodiados y amparados para que no desaparezcan ni se deterioren hasta el momento de definir su situación jurídica de manera definitiva en cualquiera de las dos instancias (primera o segunda), en su favor o en contra.

Por lo anterior, el despacho estima que la medida cautelar adoptada por la Fiscalía 14 especializada de extinción de dominio, mediante decisión del 27 de mayo del 2021, se ajusta a los parámetros establecidos en los artículos 87 y 88 de la ley 1708 del 2014; y que a su vez de ninguna manera concurre alguna de las circunstancias previstas en el artículo 112 y subsiguientes; razones por las cuales impartirá legalidad tanto formal como material a las antes mencionadas providencias.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR LA LEGALIDAD de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro impuesta por la Fiscalía 14 Especializada E.D., sobre el bien mueble **ORO** el cual tiene un peso de 5.074 gramos.

SEGUNDO: Contra la presente decisión procede el recurso de apelación

Radicado: **05-000-31-20-002-2021-00080-00**

Afectada: **Sociedad Comercializadora Antioqueña**

Tramite: **Extinción de dominio**

Asunto: **Control de legalidad**

ante el Tribunal Superior de Bogotá Sala de Extinción de Dominio, de conformidad con lo establecido en el artículo 113 de la ley 1708 del 2014.

TERCERO: Hágase las respectivas anotaciones y radíquese la actuación en el sistema siglo XXI, además, de conformidad al Acuerdo nro. CSJANTA20-99 del 02 de septiembre, indíquesele a las partes que deberán hacer uso de los medios tecnológicos y deberán consultar el estado de este trámite a través de la página de la rama judicial, al igual que los estados, edictos y demás actuaciones procesales, los cuales serán publicados de manera electrónica en la misma página web

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ VÍCTOR ALDANA ORTIZ
JUEZ

| |
|--|
| <p>JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN EXTINCIÓN DE DOMINIO DE ANTIOQUIA</p> <p>Se notifica el presente auto por ESTADOS N° 007</p> <p>Fijado hoy en la secretaría a las 08:00 AM.</p> <p>Desfijado en la misma fecha a las 05:00 PM.</p> <p>Medellín, 22 de febrero de 2022.</p> <p></p> <p>LORENA AREIZA MORENO Secretaría</p> |
|--|

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: **f09c848876778bfd0fbff6805bb8e7bf16a0cd5db460d027facb558f58492233**

Documento generado en 21/02/2022 01:34:57 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>