

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Interlocutorio No. 007

Rad.: 110013120001-2023-00008-01

Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO A DECIDIR

Procede el Juzgado a resolver la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares impetrada por el apoderado de MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA y ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ.

II. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

Se extracta de la resolución de 23 de septiembre de 2022, emitida por la Fiscalía 43 de Extinción del Derecho de Dominio que la Policía Judicial, Fiscal y Aduanera presentó ante la Dirección Especializada de Extinción de Dominio iniciativa investigativa, en virtud a que en diligencias administrativas denominadas aprehensiones practicadas a varios inmuebles, establecimientos de comercio y sociedades, hallaron mercancía de contrabando (Cf. Proceso E.D. Radicado de la Fiscalía No. 11001-6099-068-2022-00270 E.D., Resolución de Medidas Cautelares, Fls. 2-3).

Así mismo, se indicó:

“Este inmueble se identifica con folio de matrícula inmobiliaria 50N 326570 y EN (sic) diligencia de control aduanero por parte de La DIAN se encontró allí mercancía (sic) sin el lleno de requisitos legales dentro del proceso administrativo DIAN No PF 20172017912” (Negritas ajenas al texto original).

(...)

Respecto de este inmueble encontramos que su folio de matrícula es 50N-20348706 y allí se llevó a cabo diligencia de control aduanero por parte de La DIAN dentro del expediente de control aduanero PF20172017812 (...) (Negritas ajenas al texto original).

En este inmueble al llevarse a cabo diligencia de verificación de mercancía y documentos soportes se descubrió que se comercializaba mercancía de procedencia extranjera sin el lleno de requisitos legales para tal fin por lo cual se denuncia esta actividad ilícita (sic) por parte de la DIAN correspondiéndole el número único de noticia criminal 110016000050201716384” (Cf. Proceso E.D. Radicado de la Fiscalía No. 11001-6099-068-2022-00270 E.D., Resolución de Medidas Cautelares, Fls. 53, 55-56)

Por lo anterior, diversos bienes, entre estos los antecitados, identificados con matrícula inmobiliaria No. **50N-20348706**¹ y **50N-326570**², se vincularon a la investigación extintiva, porque, presuntamente, sus propietarios -MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA y ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ- permitieron que fueran utilizados en la comisión de actividades ilícitas³, situación que condujo a la instructora a imponer a los predios los gravámenes de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro.

III. LA SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD A LAS CAUTELAS

Invocada por el apoderado de los prenombrados ciudadanos con fundamento en las causales 2^a y 3^a del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014.

En primer lugar, indica, que la Fiscalía incurrió en un error al señalar que los propietarios del inmueble de F.M.I. No. 50N 326570 eran los señores Carlos Arturo Monroy, María Paz Monroy Suaza y Samuel Mateo Suaza, por cuanto los titulares de dicho bien son sus defendidos MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA y ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ (Cf. Escrito de solicitud control de legalidad medidas cautelares, fls. 4 ,10, archivo PDF).

Respecto del predio de M.I. 50N-20348706, advierte que, *“NO SE ELABORÓ ACTA DE SECUESTRO, NO ES CIERTO QUE EN DICHO LUGAR ESTUVIESE FUNCIONANDO LA EMPRESA SHENG LI IMP & EXP, nótese que los hechos que auspiciaron la intervención fiscal acaecieron CINCO AÑOS ANTERIORES, a la presencia de la fiscalía el 4 de octubre de 2022, y de la emisión de la cautelar del 23-09-2022”*.

¹ Fl. 10 resolución medidas cautelares.

² Fl. 13 resolución medidas cautelares.

³ Numeral 5°, artículo 16 de la Ley 1708 de 2014: *“Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias: (...) 5. Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas”*.

Ello porque, añade, en el año 2019 el primer piso de la edificación fue arrendado a Inversiones El Mercadeo S.A.S. y/o Fredy Santos Quesada Torrecillas, Fernando Camargo Bernal, para la venta de frutas y verduras, establecimiento que aún funciona y, en el segundo nivel, operaba una discoteca, pero desde el mes de marzo de dicha anualidad fue arrendado a David Moreno.

De otra parte, acota el abogado que, el *petitum* incoado encuentra su explicación en que las medidas cautelares no resultan proporcionales, necesarias ni urgentes, en virtud a que los afectados no hacen parte de la organización criminal señalada por el ente persecutor, relacionada con el delito de contrabando, resultando “*inapropiado*” que, “*la Fiscalía 43 especializada, sin contar con elementos materiales probatorios, llegue al extremo de gravitar responsabilidad indirecta a los arrendadores y/o propietarios, quienes jamás consintieron, autorizaron, accedieron, permitieron, toleraron, la acción ilícita, a sus espaldas protagonizaron los arrendatarios a sus agentes la actividad criminal, aunado al hecho comprobado que las propiedades a excepción de los hechos cuestionados en los operativos, nunca habían sido destinados a actos o actividades al margen de la ley, de donde las medidas cautelares, resultan también desproporcionadas (...)*”

La prueba allegada al expediente, es demostrativa que los propietarios de las dos bodegas, no tenían conocimiento de la utilización presuntamente por una red u organización conformada por personas individualizadas e identificadas presuntamente por la jurisdicción penal, en actos de contrabando o favorecimiento, de donde la inferencia que arroja la prueba es que los propietarios son ajenos a los cuestionados hechos”

No es coherente, ni ajustado a derecho, que la fiscalía especializada sin tener medios de prueba se atreva a afirmar que mis poderdantes hayan facilitado los dos inmueble (sic) para la consumación o materialización de los delitos contra el orden económico social, esto por cuanto ellos sí han adoptado las medidas necesarias para evitar el desarrollo de actividades ilícitas (...). No surgen causas habilitantes para predicar que los arrendadores, hayan incumplido con lo ordenado en el artículo 58 de la Constitución (...)”. (Cf. Escrito de solicitud control de legalidad medidas cautelares, fls. 15-16, archivo PDF).

Bastaba sólo con la suspensión del poder dispositivo, añade, opción principal prevista en el artículo 88 de la Ley 1708 de 2014, suficiente para impedir que los predios puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos y mucho menos sufrir deterioro, extravío o destrucción.

Reitera que, “[l]a ausencia probatoria, se repite, es manifiesta, a los ojos vista, que mis mandantes hayan participado en la comisión de ilícito, y por el contrario desde los muchos años que ostentan la propiedad, han cumplido con rigor la función social y ecológica de su propiedad, ha de inferirse que las exigencias de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad de las medidas cautelares, frente al numeral 2 del artículo 112 de la Ley 1708 de 2018 se tiene que en fase inicial son excepcionales y la Fiscalía en el trámite debe establecer con lógica, acierto y derecho, cuál es la medida propicia para asegurar los bienes afectando lo menos posible los derechos de los titulares de dominio” (Escrito de solicitud control de legalidad medidas cautelares, fl. 19, archivo PDF).

Afirma el letrado que, las limitantes a la propiedad adoptadas no se compadecen con el fin buscado, pues, son lesivas a los intereses patrimoniales de quienes no tenían responsabilidad en los hechos ilícitos, por lo que resultan arbitrarias, desproporcionadas e inadecuadas.

Refiere que, en cuanto a la necesidad de las medidas el ente instructor la sustentó en que los bienes podían pasar a terceras personas con el propósito de evadir acciones judiciales; sin embargo, a su juicio, itera, bastaba sólo con la suspensión del poder dispositivo habida cuenta que esta «coloca» el bien fuera del comercio e impide su transferencia a terceras personas (Cf. Escrito de solicitud control de legalidad medidas cautelares, fls. 25-26, archivo PDF).

De otro lado, indica que, el Fiscal tiene la obligación legal y constitucional de motivar sus decisiones, y solo mediante motivación racional y justa pueden evitarse decisiones arbitrarias vulneradoras del debido proceso, (Cf. Escrito de solicitud control de legalidad medidas cautelares, fls. 33-34, archivo PDF).

La providencia confutada, dice el profesional del derecho, “no cuenta con elementos de juicio suficientes, como lo exige el artículo 88 del C.E.D. que permitan considerar

el probable vínculo de las bodegas con alguna causal de extinción de dominio, carece del ejercicio argumentativo, que debe contener una decisión de tantos efectos patrimoniales, con el ítem, que se impusieron de manera indiscriminada todas las cautelares consagradas en el código de extinción. Del análisis de los elementos materiales probatorios traídos y aglomerados en el expediente, brilla por su ausencia prueba o elementos de prueba que permitan gravitar contra los titulares de dominio de los dos inmuebles decisión adversa, cuando nunca conocieron, avalado, (sic) consentido, permitido, su destinación en actividades ilícitas, como infundada e inmotivadamente lo afirma el ente Fiscal”.

Recalca el abogado, que la presunción de que los dos inmuebles están destinados a actividades ilícitas, es una mera apreciación o conjetura de la delegada de la Fiscalía, tema que si bien deberá probarse en juicio, en este estadio procesal resulta insuficiente para *“imponer las cautelas de embargo, secuestro, cuando existen otras medidas menos lesivas para evitar que los bienes puedan ser negociados, gravados, distraídos o transferidos y por tratarse de un bien inmueble no podrá ser ocultado o extraviado, amén de que los propietarios son los más interesados en cuidarlo y que no sufra un deterioro”.*

Tampoco realizó la agencia fiscal, agrega, una argumentación motivada en torno a la razonabilidad y necesidad de las medidas de embargo y secuestro, por lo que, insiste, asaz era la limitación de suspensión del poder dispositivo para garantizar los fines señalados en la Ley 1708 de 2014 (Cf. Escrito de solicitud control de legalidad medidas cautelares, fl. 36, archivo PDF).

Corolario de lo anterior, deprecia que se declare la ilegalidad de los dos primeros gravámenes y, subsidiariamente, se mantenga vigente el último en mención.

IV. LOS INTERVINIENTES

1. Ministerio de Justicia y del Derecho

En criterio del apoderado de la cartera ministerial la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares debe desestimarse. Anota que, pese a las actuaciones desplegadas por la autoridad aduanera, los bienes cautelados eran utilizados en forma

continua e ininterrumpida para la comisión de contrabando, por lo que las cautelas de embargo y secuestro son adecuadas e idóneas para cesar el uso ilícito de los predios (Cfr. Escrito apoderado Ministerio de Justicia y del Derecho, Fls. 6, 9 archivo digital).

Frente a la necesidad del embargo y secuestro, aduce que como la finalidad de las precautorias no podía lograrse a través de un instrumento menos lesivo, resultaba imperativo aplicar tales medidas. (Cfr. Escrito apoderado Ministerio de Justicia y del Derecho, Fl. 9 archivo digital).

De otro lado, apunta, la argumentación fue suficiente para demostrar el cumplimiento y atención de los criterios exigidos por el Código de Extinción de Dominio para imponer las medidas cautelares, luego, no se configuran las causales de ilegalidad invocadas por el defensor. En consecuencia, peticona *“mantener la vigencia de las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades y establecimientos de comercio, ordenadas en la decisión reseñada sobre los bienes identificados con matrícula inmobiliaria 50N-20348706 y 50N-326570”* (Cfr. Escrito apoderado Ministerio de Justicia y del Derecho, Fl., 10 archivo digital).

2. Procurador 356 Judicial II para Asuntos Penales

Indica, que el ente acusador allegó una serie de elementos que permiten inferir que la «medida» se reviste como proporcional, razonable y necesaria, ya que, *“(…) es posible evidenciar que se llevan (o se llevaron) a cabo actividades que causan un gran reproche social, teniendo en cuenta la situación de desigualdad que genera la realización de la conducta de comercialización de mercancía por contrabando”*. (Cfr. Escrito Procurador 356 Judicial II, Fls., 3-4 archivo digital)

Agrega que, se evidencia el nexo entre las actividades efectuadas y la causal de extinción de dominio, sumado a que las cautelas decretadas son proporcionales, necesarias y razonables. Por ello, pide, se declare la legalidad de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 43 Especializada para la Extinción de Dominio (Cfr. Escrito Procurador 356 Judicial II, Fls., 4-5 archivo digital).

V. BIENES OBJETO DE CONTROL DE LEGALIDAD

1. Inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. **50N-20348706**, ubicado en la calle 162 No. 7 G-12.
2. Inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. **50N-356570**, ubicado en la carrera 8 # 162-21.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Este Juzgado es competente para resolver la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares decretadas por la Fiscalía, de conformidad con lo establecido en los artículos 35, 39 y 111 de la Ley 1708 de 2014, como quiera que, los bienes objeto del trámite se encuentran ubicados en la ciudad de Bogotá D.C., por lo que el conocimiento y juzgamiento del presente proceso corresponde a estos Despachos.

2. La propiedad privada y las medidas cautelares

La propiedad privada es objeto de amparo constitucional conforme al artículo 58 de la Carta Política, amparo del que también participan instrumentos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, -artículo 17- y la Convención Americana sobre Derechos Humanos -canon 21-.

Así mismo, fortalece ese ámbito de resguardo la jurisprudencia al establecer que, tal prerrogativa fundamental no puede ser objeto de restricciones irrazonables o desproporcionadas que desconozcan el interés del propietario de obtener una utilidad económica y contar con las condiciones mínimas de goce y disposición.

Sin embargo, igualmente ha determinado que no es 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 e instrumentalizados para la comisión de delitos, o aún siendo de procedencia lícita, haber sido mezclados material o jurídicamente con bienes de ilegal procedencia, constituyendo entonces las medidas cautelares el instrumento para

evitar que los bienes que se hallen en cualquiera de tales circunstancias puedan ser ocultados, distraídos, negociados o transferidos, sufrir deterioro, extravío o destrucción, o persista su indebida utilización.

En tal virtud, el artículo 88 del Código de Extinción prevé que el patrimonio respecto del cual existan elementos de juicio suficientes que permitan considerar su probable vínculo con alguna causal de extinción, será materia de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, adicionalmente, pueden decretarse el embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica.

De tal manera que, la restricción que con carácter general tiene procedencia en el trámite de extinción de dominio es la primera anunciada y, únicamente de manera excepcional las restantes, éstas con la carga agregada para el funcionario judicial de exponer y motivar la razonabilidad y necesidad de las mismas.

La razonabilidad implica realizar un análisis sobre la adecuación e idoneidad del gravamen a imponer de cara al objetivo que se persigue con el mismo. Es decir, resulta imperativo establecer en concreto cuál de los anteriores es el que corresponde decretar para lograr el fin propuesto, esto es, evitar el ocultamiento, negociación o distracción de los bienes objeto de extinción, o cesar la destinación e instrumentalización ilícita de los mismos. Se trata entonces de un estudio específico en cada caso en particular.

La necesidad consiste en establecer que la limitación del derecho fundamental a la propiedad se realice a través de la medida cautelar más favorable, esto es, que no exista en el ordenamiento una posibilidad menos lesiva, pues de ser así, deberá preferirse ésta sobre la más gravosa.

3. El control de legalidad de las medidas cautelares

El artículo 111 de la Ley 1708 de 2014 prevé que las medidas cautelares proferidas por la Fiscalía no son susceptibles de los recursos de reposición o apelación, no obstante, el afectado, el Ministerio Público o el Ministerio de Justicia pueden solicitar el control de legalidad posterior ante los Jueces de Extinción de Dominio.

A su turno, el precepto 112 *Ib.* determina que el Juez declarará la ilegalidad de las medidas cautelares 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”.*

Por su parte, el canon 113 *ibidem*, dispone que quien solicita el control de legalidad debe señalar claramente los hechos en que se funda y demostrar que concurre objetivamente alguna de las circunstancias relacionadas en precedencia.

Conforme a lo anterior, la figura jurídica en comento -control de legalidad de las medidas cautelares- se caracteriza por ser: **i) posterior**, ya que solo puede solicitarse después de que la decisión de la Fiscalía ha sido emitida y ejecutada; **ii) rogado**, en tanto solo lo pueden deprecar el titular del derecho restringido, el Ministerio Público o el Ministerio de Justicia, con la carga de señalar los hechos en que se funda y demostrar con suficiencia la causal que lo origina; **iii) reglado**, pues la ley prevé las causales y presupuestos para su procedencia y **iv) escrito**, ya que la solicitud como la decisión se tramitan de esa forma⁴.

4. Caso concreto – Causales de ilegalidad enunciadas en la solicitud.

4.1. *Ab initio*, vale precisar que el presente análisis se ceñirá a lo que tiene que ver con las causales 2 y 3 del artículo 112 del C.E.D., toda vez, que estas fueron las invocadas por el gestor, cuya inconformidad, además, se centra en la imposición de las medidas de embargo y secuestro, siendo insistente en que la suspensión del poder dispositivo es suficiente para restringir el derecho de dominio sobre los inmuebles de sus representados.

4.2. El apoderado de los señores ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ y MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA ruega el control de legalidad de las medidas cautelares decretadas

⁴ Exposición de motivos. Proyecto de Ley 263 de 2013 Cámara de Representantes. Gaceta del Congreso. Año XXII, No. 174. 3 de abril de 013.

mediante resolución de 23 de septiembre de 2022, sobre los predios de los prenombrados, aduciendo como eje transversal de lo deprecado que el embargo y secuestro no se muestran como necesarios, proporcionales, razonables y adecuados para el cumplimiento de sus fines, y que su decreto no fue debidamente motivado.

4.3. Según la providencia objeto de examen, en diligencias de control aduanero llevadas a cabo por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, a los inmuebles –entre otros- de matrícula inmobiliaria No. 50N-20348706 (donde funcionaba la sociedad SHENG LI IMP. & EXP. S.A.S.) y 50N-326570 fue hallada mercancía de procedencia extranjera sin el lleno de requisitos legales, indicándose que, sus titulares de dominio consintieron que sus bienes se utilizaran para la comisión de actividades ilícitas -contrabando- (Cf. Proceso E.D. Radicado de la Fiscalía No. 11001-6099-068-2022-00270 E.D., Resolución de Medidas Cautelares, Fls. 53-56).

4.4. De manera que, debe establecerse si los requisitos de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad se satisfacen en el caso concreto y si los mismos fueron adecuadamente motivados respecto de las cautelas impuestas -causales 2ª y 3ª del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014-.

Sobre el particular, advierte este Estrado que, en la resolución que se examina, el ente persecutor luego de relacionar los elementos materiales de prueba acopiados y esgrimir unas consideraciones, determinó que tales aspectos se satisficían.

Tal como se expuso en precedencia, la razonabilidad supone efectuar un análisis sobre la adecuación e idoneidad del gravamen a imponer de cara al objetivo que se persigue con aquel. En ese sentido, el ente persecutor señaló que, el medio escogido debe ser idóneo para alcanzar los fines específicos de la investigación y las medidas adoptadas deben resultar adecuadas con el orden jurídico, de forma que, se «compadezca» con el fin constitucionalmente legítimo.

Bajo tal premisa, para el instructor la imposición de limitantes de dominio deviene útil y adecuada, en tanto, por un lado, el Código de Extinción de Dominio lo prevé como mecanismo para cesar el uso o destinación ilícita, de otro, para evitar la continuidad de ejecución de prestezas ilícitas en los predios en cuestión, pues, de conformidad con las pruebas recolectadas se infiere que los bienes fueron utilizados para desarrollar la

actividad espuria de contrabando dado el hallazgo de mercancías de origen extranjero cuya introducción al territorio nacional aduanero de manera legal, no se acreditó (Cf. Proceso E.D. Radicado de la Fiscalía No. 11001-6099-068-2022-00270 E.D., Resolución de Medidas Cautelares, Fls. 67-68).

En lo que atañe a la necesidad, manifestó el delegado de la Fiscalía que las medidas restrictivas al dominio emergen imperiosas, puesto que no existen otras menos gravosas ante la magnitud del delito desplegado, que impidan no solo que los bienes puedan pasar a manos de terceras personas sino que el punible siga ejecutándose, aunado a que en la mayoría de los bienes afectados se han practicado varias diligencias de control aduanero lográndose la aprehensión de artículos que han ingresado fraudulentamente al país (Cf. Proceso E.D. Radicado de la Fiscalía No. 11001-6099-068-2022-00270 E.D., Resolución de Medidas Cautelares, Fls. 32-33).

Igualmente, estimó proporcionales las cautelas en consideración al daño ocasionado a la comunidad por la afectación del orden social y económico, marcado por parámetros coherentes y equilibrados que determinan que solo se accede a la propiedad como fruto del trabajo honesto, la solidaridad y prevalencia del interés general, por lo que a este debe ceder el interés particular. Adicional a que, con fundamento en los actos de investigación, con probabilidad de verdad, los bienes estaban siendo destinados a la comisión de la actividad ilícita de contrabando de la cual se extraía un beneficio (Cf. Proceso E.D. Radicado de la Fiscalía No. 11001-6099-068-2022-00270 E.D., Resolución de Medidas Cautelares, Fls. 69-70).

4.5. Los anteriores constituyen la síntesis de los argumentos en los que la Fiscalía sustenta la imposición de los gravámenes bajo la consideración de concurrencia de la causal prevista en el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014⁵, para lo cual tuvo en cuenta:

- Solicitud de apertura de investigación realizada por el Grupo Investigativo de Extinción de Dominio de POLFA, mediante oficio del 23 de mayo de 2022 que *“pone en conocimiento de la Dirección Especializada de Extinción de Dominio la existencia de bienes destinados a la comercialización de mercancías de procedencia extranjera sin documentación que acredite su legal introducción al territorio Nacional (...)”*.

⁵ “Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas”

- Informes de investigador de campo FPJ11 del 8 de agosto, 9 y 12 de septiembre de 2022, a través de los cuales se verifica la destinación de los inmuebles puestos a disposición y se describen resultados de inspecciones judiciales y aprehensiones en diversos establecimientos de comercio e inmuebles, entre otros.

4.6. Material probatorio que traído al caso particular de cada predio por los que se presenta el reclamo en este asunto se tiene:

4.6.1. El identificado con M.I. **50N-20348706** ubicado en la calle 162 No. 7 G-12.

En cuanto a los hechos que ameritaron la imposición de las cautelas a este bien, en la resolución confutada se adujo:

Respecto de este inmueble encontramos que su folio de matrícula es 50N-20348706 y allí se llevó a cabo diligencia de control aduanero por parte de La DIAN dentro del expediente de control aduanero PF20172017812 así:

*- Acta de hechos 02031 de fecha **23 de marzo de 2017** donde quedo (sic) anotado que se encontró en este inmueble que funcionaba la **sociedad SHENG LI IMP. & EXP. S.A.S.**, hallándose mercancía de procedencia extranjera sin acreditar su legal introducción al Territorio Nacional Aduanero consistente en confecciones avaluada en \$84.864.000.oo. (Negrillas ajenas al texto original).*

En este inmueble al llevarse a cabo diligencia de verificación de mercancía y documentos soportes se descubrió que se comercializaba mercancía de procedencia extranjera sin el lleno de requisitos legales para tal fin por lo cual se denuncia esta actividad ilícita (sic) por parte de la DIAN correspondiéndole el número único de noticia criminal 110016000050201716384.

*Los propietarios del bien inmueble, **ELVER GONZALEZ SUAREZ** permitieron de manera indirecta que su inmueble se utilizara para la comisión de actividades ilícitas, pues allí después de la aprehensión continuó funcionando por mucho tiempo la sociedad⁶.*

No obstante, el defensor en el libelo afirma que desde el año 2019 el primer piso de la edificación fue arrendado a Inversiones El Mercadeo S.A.S. y/o Fredy Santos Quesada Torrecillas, Fernando Camargo Bernal, para la venta de frutas y verduras, establecimiento que aún funciona y, en el segundo nivel, operaba una discoteca, pero desde el mes de marzo de dicha anualidad fue arrendado a David Moreno para un “billar”. En sustento, allega los siguientes documentos digitales:

- Contrato de arrendamiento del primer nivel del predio, de fecha 1º de junio de 2019 celebrado entre Elver González Suárez (arrendador) e Inversiones El Mercadeo S.A.S. siendo Fredy Santos Quesada Torecillas y Fernando Camargo

⁶ Fls. 56-57, resolución medidas cautelares, archivo digital.

Bernal, sus representantes legales principal y suplente, en su orden (arrendatarios).

- Escrito de fecha 1° de agosto de 2018, mediante el cual se hace constar que ELVER GONZALEZ SUÁREZ entrega la suma de veintidós millones quinientos mil pesos (\$22.500.000) a Liu Yuancong representante legal de la empresa SHENG LI IMP & EXP. S.A.S., que había sido dejada como *“garantía de cualquier daño, perjuicio o circunstancia que se presentara sobre el inmueble ubicado en la calle 162 no. 7G-12 piso 1 de Bogotá D.C.”*

De lo anterior se extracta que posteriormente al 23 de marzo de 2017, cuando en el local donde funcionaba el establecimiento comercial SHENG LI IMP. & EXP. S.A.S. de venta de confecciones se encontraron artículos de contrabando por parte de la DIAN, que dio lugar al inicio de investigación penal, el inmueble fue entregado a sus propietarios en el año 2018 por parte de quien lo tenía en arriendo, el señor Liu Yuancong, y en 2019 fue nuevamente arrendado para un negocio de frutas y verduras cuya actividad de desarrolla en el primer piso y, la segunda planta donde, según el apoderado de los afectados, antes funcionaba una discoteca, también fue alquilado en el mismo año para un billar.

Situación que además se corrobora al observar las fotografías tomadas al inmueble plasmadas en la resolución de imposición de las precautorias en las que se observan dos letreros en los que se alcanza a leer “Fruver” y “Club de Billar”⁷

Luego, se infiere que la edificación en comento, dejó de ser utilizada para propósitos ilícitos, desvirtuándose de esta manera el fin principal por el que el instructor, cinco años después del descubrimiento del hecho punible, impuso los gravámenes que consideró necesarios, adecuados, razonables y proporcionales para cesar el uso o destinación indebidas y/o evitar la continuidad de ejecuciones de prestaciones ilegales en el predio cuestionado, no obstante, que ello ya no sucedía.

Basta el anterior panorama, para concluir que respecto del bien que se trata, no concurren en su integridad los referidos presupuestos, advertidos en los artículos 87 y 88 de la Ley 1708 de 2014 para mantener el embargo y el secuestro, pues, en criterio

⁷ Ver folio 55 archivo digital de la decisión de medidas cautelares.

de este Despacho, no deviene necesario, razonable ni proporcional, afectar un bien al que desde hace más de cuatro años no se le da un mal uso, resaltándose que no existen evidencias que indiquen lo contrario.

De otra parte, como quiera que en este asunto se han tenido en cuenta elementos suasorios traídos por el gestor a efectos de sustentar su solicitud de control de legalidad, lo cual en principio no resulta viable en este escenario procesal, ha de tenerse en cuenta lo que al respecto el Tribunal Superior de Bogotá ha dicho: (por considerarse importante se transcriben in extenso apartes de una providencia)

“Ahora, la Sala de vieja data, en Sala mayoritaria, ha previsto la posibilidad que frente a determinadas causales se valoren, en el contexto del incidente de control de legalidad de las medidas cautelares, medios de conocimiento que se aporten en esa oportunidad, es decir con la solicitud con la que inicia el mismo, frente a determinadas causales, verbo y gracia, el auto emitido por la Corporación dentro del radicado 080013120001201800035 0 01 (E.D 343), el Ocho (8) de noviembre de dos mil diecinueve 2019 en la que se indicó lo siguiente:

“...En primer lugar, esta Sala al estudiar las normas que regulan el proceso de extinción de dominio establece que se omitió el principio de legalidad por parte del Juez de primera instancia, puesto que desconoció los artículos que reglamentan el asunto, como lo es lo establecido en el artículo 113 de la Ley 1708 de 2014.

*“...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 **demonstrar 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.*

(...)

Del análisis de la norma antes transcrita, se concluye que la solicitud de control de legalidad debe contener: (i) Relación de los hechos en los cuales funda su petición; y (ii) Demostrar la concurrencia de las causales consagradas en el artículo 112.

Una vez enunciados los elementos que debe contener la solicitud de control de medidas cautelares, preciso es detenerse en el segundo requisito, para lo cual es primordial determinar el significado del verbo demostrar inserto en la mencionada premisa normativa, frente al cual el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala lo siguiente: “...Manifestar, declarar// Probar, sirviéndose de cualquier género de demostración // Mostrar, hacer ver que una verdad particular está comprendida en otra universal de la que se tiene entera certeza...”.

Por lo tanto, el verbo demostrar aludido en el artículo 113 ibídem, hace referencia al requerimiento inescindible que tiene el solicitante de probar, mostrar o hacer ver que concurren las causales descritas en el artículo 112 ibídem, que para el caso concreto, corresponde a la establecida en el numeral 4 “...Cuando la decisión de imponer la medida cautelar esté fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas...”.

Al respecto este Tribunal ha señalado, en postura que se comparte, que “...Por ende, reconocida la importancia fundamental de permitir a las partes involucradas en un proceso,

que puedan allegar y que se valoren las pruebas para resolver su pretensión, no resulta viable sostener una postura que impida al afectado en extinción de dominio, que en el trámite de un control de legalidad presente elementos de juicio con los cuales pretenda desvirtuar los fundamentos tenidos en cuenta por la Fiscalía al decretar las medidas cautelares, pues de esta manera se satisfacen a plenitud sus derechos a un debido proceso y al adecuado ejercicio de la defensa... Es que, además, debe verse que las normas que regulan el control de legalidad no impiden al afectado allegar evidencias, por el contrario, el artículo 113 del CED indica que es su deber señalar los hechos en que se funda, pero también demostrar que concurre objetivamente alguna de las causales del artículo 112, evento éste para el cual puede resultar necesario, según el caso, aducir medios de prueba, con los cuales el Juez pueda comprobar sus argumentos y revisar la legalidad formal y material de las cautelas... No es dable restringir entonces la posibilidad al afectado para que allegue elementos juicio en el trámite del control de legalidad, aun cuando ello debe ser de manera excepcional, pues sólo podrán estar orientados a la demostración de la ilegalidad de las cautelas, esto es los supuestos de las causales consagradas en el artículo 112 del CED, y no para debatir el fondo del asunto, en tanto que como lo ha dicho de manera reiterada esta Corporación, permitir la controversia sobre la estructuración de la causal de extinción, la buena fe exenta de culpa, entre otros, implicaría anticipar la etapa del juicio afectando la estructura bifásica del procedimiento... De tal manera que permitir la aducción y valoración de elementos de prueba referidos exclusivamente a la ilegalidad de las cautelas, no constituye alguna irregularidad, por el contrario, maximiza las garantías debidas a las partes, para que así puedan ejercer el adecuado contradictorio que emana de los artículos 13 y 113 del CED⁸.

El devenir de la casuística que cotidianamente enfrenta el Tribunal, ahora impone la consideración de que esa opción de gestión probatoria puede ampliar su cobertura a otra circunstancia –aparte de la prevista en el numeral cuarto-, concretamente la señalada en el ordinal segundo de la referida norma, pues en estos eventos procede adosar elementos suasorios para comprobar que la situación fáctica con base en la cual se escrutó la finalidad para la cual se impusieron las medidas cautelares ha cambiado.

Circunstancia que no ocurre con las situaciones descritas en los numerales 1 y 3 ibidem, pues en esos eventos no se controvierte con nuevas pruebas, sino que ello está íntimamente relacionado con un debate meramente argumentativo⁹. (Negrillas ajenas al texto original).

Por lo tanto, habiéndose acreditado que la situación del inmueble 50N-20348706 ubicado en la calle 162 No. 7 G-12, cambió, lo que incluso ya había ocurrido cuando se decretaron las precautorias, se declarará la **ilegalidad** de las cautelas de **embargo y secuestro**, por configurarse la causal 2 prevista en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014.

De otra parte, se **mantendrá la suspensión del poder dispositivo**, en la medida en que sólo ésta es suficiente para responder al otro fin perseguido por el Estado cual es evitar que el bien pueda ser negociado, gravado, distraído, transferido y sufrir deterioro, extravío o destrucción, como quiera que, según el parágrafo 1º del canon 88 *ibidem*, esta implica la inscripción inmediata en el registro que corresponda, lo que

⁸ Auto del 25 de julio de 2023, radicado 110013120002202100095 01 con ponencia del Honorable Magistrado Freddy Miguel Joya Arguello.

⁹ Auto del 10 de noviembre de 2023, radicado 110013120001202300016-01, M.P. dr. Pedro Oriol Avella.

limita totalmente ejercer actos de disposición sobre ese patrimonio, al tiempo que se da publicidad para que terceras personas puedan advertir su afectación en virtud al proceso de extinción de dominio.

Ello, con independencia de que, aparentemente, los titulares del derecho real hubieran o no tenido conocimiento y/o consentido que en su propiedad se llevaran a cabo conductas indebidas, pues, como lo reconoce el defensor, tal circunstancia no es dable debatir a través del control de legalidad de las medidas cautelares, sino que ello es propio de una etapa posterior del proceso, el juzgamiento.

4.6.2. El identificado con matrícula inmobiliaria No. **50N-356570**, ubicado en la carrera 8 # 162-21.

Desde ya se advierte que con relación a este predio no puede afirmarse lo propio, dado que, el aspecto fáctico que ameritó la imposición de las cautelas a este bien se observa diferente. En la resolución controvertida, se adujo:

Este inmueble se identifica con folio de matrícula inmobiliaria 50N 326570 y EN (sic) diligencia de control aduanero por parte de La DIAN se encontró allí mercancía (sic) sin el lleno de requisitos legales dentro del proceso administrativo DIAN No PF 20172017912 así:

- Acta de hechos 02002 del 23/03/2016, acta de aprehensión No 03-00437 del 23/03/2017; por un valor avalúo DIAN de \$105.443.520 según resolución No 0002724 del 07 de junio de 2017, se resuelve decomisar mercancía a favor de la Nación.

Se resalta en el informe de fecha 9 de septiembre de 2022 la información que se obtuvo mediante oficio GS2022-014614-POLFA del grupo de análisis y administración de la información criminal GRAIC el 14 de enero de 2022 se realizó actividad de verificación y control aduanero cuantía de \$10.411.500.00, 06 de junio de 2022 por una cuantía de \$15.537.876.00 materializándose calzado, para el año 2021 30 de julio de 2021 cuantía de \$13.896.706.00.

En este inmueble al llevarse a cabo diligencia de verificación de mercancía y documentos soportes se descubrió que se comercializaba mercancía de procedencia extranjera sin el lleno de requisitos legales para tal fin por lo cual se denuncia esta actividad ilícita por parte de la DIAN correspondiéndole el número de noticia criminal 110016000050201716400 la cual se encuentra activa.

Los propietarios del bien inmueble, MONROY MONROY CARLOS ARTURO MONROY SUAZA MARIA PAZ, SUAZA SAMUEL MATEO permitieron de manera indirecta que su inmueble se utilizara para la comisión de actividades ilícitas, pues allí fue encontrada mercancía (sic) de contrabando y después de ocurrida la aprehensión (sic) la cual es de público conocimiento, siguió (sic) funcionando allí el establecimiento comercial, el cual aún funciona sin haber sus propietarios tomado algún tipo de acción que evitara la comisión de actividades delictivas.

Sin que cobre relevancia el error en la transcripción del nombre de los dueños de la edificación, pues, del material probatorio y las aseveraciones del apoderado se infiere

con claridad que pertenece a ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ y MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA, el recuento que precede muestra con nitidez la situación que originó la vinculación de la bodega al presente proceso y permite advertir un acontecer que difiere del anterior inmueble.

Ello, porque la ejecución del comportamiento indebido es reiterativo, lo que permite colegir que en este caso las medidas resultan necesarias, razonables y proporcionales con el fin de evitar que al predio, también arrendado a la sociedad SHENG LI IMP & EXP S.A.S. de propiedad de Liu Yuancong -según lo afirma el defensor y se extracta de documentos que adjuntó- se le continúe dando un uso al margen de la ley, aclarándose que si bien los montos de hallazgos posteriores al efectuado en el año 2016 donde el valor de la mercancía que no cumplía con requisitos legales de ingreso al país fue de \$105.443.520, resultaron inferiores (30 de julio de 2021 -\$13.896.706-, 14 de enero - \$10.411.500- y 30 de junio -\$15.537.876- de 2022) a los cincuenta (50) salarios –art. 319 del Código Penal-, lo cierto es que tal situación evidencia que en el establecimiento siguieron comercializándose artículos con tal estigma.

Además, ha de recordarse que acorde con el artículo 18 del C.E.D. la acción extintiva del dominio es autónoma e independiente de la penal y de toda declaratoria de responsabilidad.

De ahí que, a la luz de las consideraciones expuestas, no son de recibo las argumentaciones presentadas por el profesional del derecho, cuando quiera que, en lo que se refiere a los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, este Despacho avizora que, la Fiscalía cumplió con la carga de analizar la convergencia de tales axiomas con sustento adecuado, bajo premisas que no partieron del capricho de la entidad o de meras especulaciones, sino de elementos mínimos de juicio suficientes, lógicos y coherentes que justifican la imposición de los gravámenes con prevalencia de otras prerrogativas que indudablemente resultan afectadas con esta clase de disposiciones.

A propósito, afirmó la instructora: “[s]i bien es cierto que en este momento la prueba recaudada no ha sido controvertida y no hay certeza de que se cumplan todos los requisitos para la sentencia de extinción de dominio, los elementos de juicio disponibles hasta el momento, puede inferirse que hay una alta probabilidad de que

*estos bienes puedan seguir utilizándose en la comisión de actividades delictivas como ha sido reseñado*¹⁰ (fl. 30).

Si bien hace una argumentación genérica para todos los bienes involucrados, también se estima que la misma se adecúa al caso del presente inmueble, al referir clara y reiteradamente que con el decreto de las cautelas busca impedir que los activos se sigan utilizando para actividades ilícitas, pues, como se acaba de indicar, varias han sido las veces en que en la bodega en comento, agentes de la DIAN y autoridades de policía de la especialidad, en controles aduaneros han encontrado mercancía que no se ajusta a la normatividad de importación.

En ese orden, en lo que concierne al predio identificado con F. M. I. 50N-356570, la resolución expedida por la Fiscalía fue debidamente fundamentada, emergiendo clara, concreta y explícita en cuanto a las razones que la condujeron a imponer las cautelas para el cumplimiento de los fines consagrados en la ley -artículos 87 y 88 de la Ley 1708 de 2014-.

Vale anotar, igualmente que, las medidas que limitan el dominio buscan asegurar que los efectos de una eventual sentencia que extinga el derecho de dominio puedan ser ejecutados. Específicamente, la ley permite a la Fiscalía la imposición de aquellas medidas para garantizar los fines del proceso, lo cual, sin embargo, no implica considerar como anticipada una extinción del derecho de dominio, pues estas gozan de ser provisionales y la decisión definitiva se adoptará en la sentencia que profiera el Juez competente, según el material probatorio que sea allegado por las partes e intervinientes para sustentar sus tesis frente a la configuración o no de las causales invocadas por la Fiscalía.

Momento en que, además, se itera, se atenderán los frecuentes y copiosos planteamientos del abogado en punto de la ajenidad de los afectados frente a las actividades espurias y su aquiescencia a las mismas, ya que como se dijo en precedencia, es en el desarrollo del juicio donde se suscita la controversia probatoria y los afectados explican y exhiben las herramientas que le permitirán al togado de conocimiento arribar a un determinado grado de comprensión para decidir sobre de la legitimidad del título de propiedad.

¹⁰ Fl. 30, archivo digital, resolución de medidas cautelares.

El trámite de extinción de dominio transita por etapas progresivas de conocimiento, que pasan de la posibilidad a la probabilidad en la investigación, que deviene más exigente en el juicio, por lo que la valoración de la prueba se realiza de manera diversa en cada uno de aquellos estadios de procedimiento.

En consecuencia, advierte esta funcionaria, a partir del estudio de la resolución de 23 de septiembre de 2022, que la decisión de imponer las medidas cautelares de embargo y secuestro a la bodega en comento no solo fue adecuadamente motivada por el ente acusador, sino que emerge necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de su teleología. *Ergo*, no resultan configuradas, en este caso, las causales 2° y 3° de ilegalidad consagradas en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014.

Bajo estos derroteros, el Juzgado declarará la **legalidad** formal y material de las medidas cautelares de **embargo y secuestro** sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria **50N-326570**, al quedar establecido el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 87 y 88 del Código de Extinción de Dominio.

No sobra advertir que respecto de este inmueble también se **mantendrá** la **suspensión del poder dispositivo**.

5. OTRAS DETERMINACIONES

En firme esta decisión, por Secretaría, comunicar el contenido de la misma a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente para que realice las anotaciones respectivas en el certificado de tradición del inmueble identificado con F.M.I. **50N-20348706**, y a la Sociedad de Activos Especiales (SAE), para que proceda a realizar la entrega del predio a sus propietarios.

No reconocer personería jurídica a la sociedad Grupo Jurídico Carlos Pinzón Asesores y Consultores identificada con NIT 900.985.174.4, para actuar en nombre y representación de los señores ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ y MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA, toda vez, que no se allegó la documentación que acredite que el objeto principal de la firma es la prestación de servicios jurídicos y que quien actúa en calidad de representante legal, señor Carlos Andrés Pinzón Barajas identificado con cédula de ciudadanía número 13.514.108, es abogado de la misma y está debidamente

inscrita ante la Cámara de Comercio (Artículo 75 de la Ley 1564 de 2012 -estatuto aplicable por remisión del canon 26 C.E.D.-)

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Bogotá,**

R E S U E L V E

PRIMERO: DECLARAR LA LEGALIDAD formal y material de las medidas cautelares de **embargo y secuestro** decretadas sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria **50N-326570**, impuestas mediante resolución de 23 de septiembre de 2022, por la Fiscalía 43 de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, advirtiéndose que también se **mantiene vigente** el gravamen de **suspensión del poder dispositivo**, de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: DECLARAR LA ILEGALIDAD de las medidas cautelares de **embargo y secuestro** decretadas sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria **50N-20348706** impuestas mediante resolución de 23 de septiembre de 2022, por la Fiscalía 43 de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, **manteniendo vigente** el gravamen de **suspensión del poder dispositivo**, según los argumentos expuestos *ut supra*.

TERCERO: EN FIRME esta decisión, por Secretaría, **COMUNICAR** el contenido de la misma a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente para que realice las anotaciones respectivas en el certificado de tradición del inmueble identificado con F.M.I. **50N-20348706**, y a la Sociedad de Activos Especiales (SAE), para que proceda a realizar la entrega del predio a sus propietarios.

CUARTO: NO RECONOCER personería jurídica a la sociedad Grupo Jurídico Carlos Pinzón Asesores y Consultores identificada con NIT 900.985.174.4, para actuar en nombre y representación de los señores ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ y MARÍA ABIGAIL BLANCO ZÚÑIGA, en virtud de los razonamientos expresados en el acápite de otras determinaciones.

Rad: 110013120001-2023-00008-01
Afectados: María Abigail Blanco Zúñiga y otro.
Control de Legalidad Medidas Cautelares.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



DORA CECILIA URREA ORTIZ

Juez

JCCR

Rad: 110013120001-2023-00008-01
Afectados: María Abigail Blanco Zúñiga y otro.
Control de Legalidad Medidas Cautelares.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Interlocutorio No. 007

Rad.: 110013120001-2023-00008-01

CONSTANCIA SECRETARIAL

Bogotá, D.C. 26 de febrero de 2024.- se deja constancia que el auto interlocutorio No. 007, correspondiente al proceso No 110013120001-2023-00008-01, siendo afectados ELVER GONZÁLEZ SUÁREZ y OTRA corresponde a la fecha **Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)**, y no como equivocadamente se rotuló en el encabezado en la precitada providencia, con fecha Bogotá D.C., veintiséis (26) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

ALEXIS ACOSTA BUSTOS

Oficial Mayor.