



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**Juzgado Penal del Circuito Especializado de
Extinción de Dominio de Cúcuta – Norte de Santander**

San José de Cúcuta, febrero veintitrés (23) de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO: AUTO RESUELVE SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD A LAS MEDIDAS CAUTELARES (artículos 111, 112 y 113 Ley 1708 de 2014).

RADICACIÓN: 54001-31-20-001-2019-00180-04

RADICACIÓN FGN: 110016099068201900020 E.D. Fiscalía 30 adscrito a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

AFFECTADOS: ELSA YANNETH GUARNIZO MELO C.C. 68.303.695, MARÍA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO C.C. 687.307.848. REINALDO HERNÁNDEZ MAHECHA C.C. 96.124.980, LUIS GERARDO LÓPEZ MALDONADO C.C. 5.417.107, LUIS ANTONIO LÓPEZ SERRANO C.C. 1.091.803.507, MARÍA ISABEL LÓPEZ SERRANO C.C. 1.116.497.196, ELSA YANNETH GUARNIZO MELO C.C. 68.303.595, LUZ MARINA GUARNIZO MELO C.C. 68.303.695, LUZ MARINA GUARNIZO MELO C.C. 68.301.848, GRASISQUIER TORO BEDOYA C.C. 1.599.760, EVA JOHANNA NIEVES QUIROGA C.C. 1.115.721.874, YARITHZA LIZARAZO C.C. 68.293.216, BANCO AGRARIO DE COLOMBIA, los menores F. P.; A. J. P. e hijos que llegase a tener la señora MARÍA ISABEL LÓPEZ SERRANO y OTROS.

BIENES OBJETOS DE EXT: 14 INMUEBLES identificados con los Folios de Matrícula No. 410-18766, 410-33949, 410-67000, 410-69798, 410-77710, 410-76188, 410-71908, 410-18058, 410-48755, 410-23993, 290-9060, 290-55743, 294-48832, 410-19643 ubicados en los departamentos de Arauca y Risaralda y 2 ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO de razón social “Comercializadora Los Patos” con número de matrícula mercantil 16198 y “Distribuciones y Papelería Yurley” con número de matrícula mercantil 19010 registrados en el Departamento de Arauca.

ACCIÓN: EXTINCIÓN DE DOMINIO.

Conforme a la solicitud de control de legalidad interpuesta por el Dr. **BERNARDO ALEXIS ARGUELLO DAZA**, identificado con C.C. No. 1098625908 expedida en Bucaramanga – Santander y Tarjeta Profesional No. 256822 del C. S. de la J., quien actúa en calidad de apoderado judicial de la Sra. **MARÍA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO**, identificada con C.C. N° 21.179.795 de Cumaral – Meta, con el fin de que se decrete el levantamiento de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 30° adscrita la Dirección Nacional de la Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución del 5 de marzo de 2019¹, sobre el bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-48755**, ubicado en Carrera 8 # 15 A – 48. Lote # 4 MZ Junta de Vivienda Villa Adela², Tame, Departamento de Arauca, este Despacho procede a resolver lo que en derecho corresponda.

1. ANTECEDENTES Y ACTUACIÓN PROCESAL

El Dr. **BERNARDO ALEXIS ARGUELLO DAZA**, apoderado judicial de la afectada señora **MARIA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO**, quien es madre de las Sras. **LUZ MARINA GUARNIZO MELO** y **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, también encartadas en el presente trámite extintivo por los mismos hechos, interpuso ante este Despacho solicitud de control de legalidad para que se decrete el levantamiento de medidas cautelares que pesan sobre el bien de su prohijada, con fundamento en el artículo 112 de la Ley 1708 de 2014.

¹ Folios 1 al 21 cuaderno original de medidas cautelares de la Fiscalía.

² Folio 2 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

Atendiendo lo anterior, se admitió la presente solicitud mediante auto proferido el 22 de octubre de 2021³ y surtió el respectivo traslado a la contraparte e intervinientes⁴. Descorrió traslado dentro de la oportunidad solamente el Representante del Ministerio Público.

En la Resolución fechada del 5 de marzo de 2019, suscrita por el Fiscal 30° Especializado de Extinción de Dominio⁵, se señaló en la parte considerativa el bien inmueble de propiedad de **MARIA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO**, identificado como “*Bien 9*”, visto a folio 5 del cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

Fue resuelto en el numeral primero de la Resolución atacada ordenar sobre el inmueble bajo estudio la imposición de las medidas cautelares, a saber:

- Suspensión del poder dispositivo.
- Embargo.
- Secuestro⁶.

Con lo que respecta a la Sra. **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO**, como fundamento de la imposición de las medidas cautelares, la Fiscalía señaló de manera general que los bienes objeto de cautela están incursos en las causales previstas en los numerales **1, 4 y 8 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014**⁷, sosteniendo que “*se analizó a la señora MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO, madre de ELSA YANNETH GUARNIZO MELO, alias “LA PATA”, encontrándole un bien adquirido también con recursos de esa guerrilla*”⁸.

La anterior afirmación lo hace el instructor a partir del informe de investigador en formato FPJ-11 del 6 de septiembre de 2018, la cual da cuenta de la declaración jurada del 26 de febrero de 2019 tomada al señor **CRISTIAN ANDRÉS ORTEGA CALDERÓN**, desmovilizado del ELN, encargado de manejar las finanzas en el Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN, fue señalada la señora **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, alias “La pata”, como testaferro de la organización; y que tanto su señora madre **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO** y su hermana **LUZ MARINA GUARNIZO MELO** tienen bienes inmuebles a su nombre pero que realmente son de esa organización. (Ver folios 202 al 217 del Cuaderno No. 3 de la FGN).

La Fiscalía presentó los medios de prueba para acreditar el vínculo familiar entre los titulares de derechos de los inmuebles objeto de medidas cautelares y las personas señaladas como integrantes del ELN, así como para acreditar que dichos titulares de los bienes no tienen respaldo económico para adquirirlos ni sostenerlos y que la fuente de financiación proviene de las actividades ilícitas de sus familiares que manejan las finanzas del ELN en el Frente Domingo Laín Sáenz. A saber:

No	Documento	Descripción de actividad probatoria	Folio
1	Informe de Policía Judicial del 8 de junio de 2018 C71	Identifica plenamente a las personas denunciadas como testaferros del Grupo Armado Organizado ELN que se dedica a extorsionar, terrorismo, concierto para delinquir, entre otros. Señalando los bienes producto de su actividad que fueron puestos a nombre de testaferros.	18-52 cuaderno principal original 1 FG

³ Folio 12 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

⁴ Folio 13 al 20 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

⁵ Ver folios 1 al 335 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN. El fiscal 30° de Extinción del Derecho de Dominio que suscribió la Resolución es el Dr. **SIMON JOAQUIN RODRIGUEZ WILCHES**.

⁶ Ver folio 21 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

⁷ Ley 1708 de 2014.- “Artículo 16. Causales. Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias: 1. Que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita. (...) 4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas. (...) 8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia”.

⁸ Ver folio 12 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

2	Informe de Policía Judicial No 12-180223 de 9 de julio de 2018	Información hallada en CIFIN y DATA CREDITO	1-245 cuaderno principal original 2 FGN
		DIAN: Información exógena, información de terceros, declaraciones de renta, declaración de patrimonio, historial del RUT, declaraciones e información de terceros, saldos a favor, devolución o compensación, devoluciones por exportaciones, declaraciones o formularios por concepto de rete fuente, declaraciones del impuesto sobre las ventas, renta y complementarios.	
		MIGRACIÓN COLOMBIA: Ingresos y salidas del país	
		BANCO DE LA REPUBLICA: Operaciones de importación y exportación de bienes, endeudamiento externo, declaración de cambio por inversiones internacionales, declaración de cambio por servicios, transferencia, cuentas corrientes de compensación, y demás que tenga disponibles.	
		BOLSA DE VALORES DE COLOMBIA: Operaciones de compraventa de acciones, Repos, transferencia temporal de valores, compraventa y Boceas, simultáneas. Compraventas, repos, simultanea, carrusel, swap, entre otra información.	
		DECEVAL: deposito centralizado de valores: Información en el sentido de si les aparece vinculación con algún instrumento administrado, valor y movimiento.	
		SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES: información en torno a vinculación a sociedades y participación accionaria, así como el historial completo desde su registro.	
		FEDEQUINAS: Información relacionada con registros, guías de transporte, marca de hierro, cantidad y ubicación de ganado bovina, equina y bufalina que posean.	
3	Informe de Policía Judicial No 12-185849 de 31 de julio de 2018	Antecedentes judiciales de los afectados dentro de este proceso de extinción de dominio que datan de delitos de rebelión, terrorismo, homicidio, entre otros, información a la cual se le realizó control de garantías ante los jueces con tal función en la ciudad de Bogotá.	59-312 cuaderno principal copia 1 de FGN 1-301 cuaderno principal original 3 FGN
4	Análisis de la entrevista CODA realizada por Cristian Andrés Ortega Calderón desmovilizado del frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN.	El entrevistado señala a REINALDO HERNANDEZ MAHECHA, YARITHA LIZARAZO y LUIS GERARDO LOPEZ MALDONADO como testaferreros de esa organización y que poseen bienes en Saravena, Arauquita y Arauca.	
		Señala a LUIS ANTONIO LOPEZ SERRANO hermano de ISIDRO LOPEZ MALDONADO Alias Gavilán cabecilla del Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN como quien tiene un inmueble rural en Arauquita perteneciente a dicha organización criminal.	
		Señala a MARIA ISABEL LOPEZ SERRANO hermana de ISIDRO LOPEZ MALDONADO Alias Gavilán, como quien tiene un inmueble urbano en Arauquita perteneciente a dicha organización criminal	
5	Declaración jurada del 26 de febrero de 2019 de Cristian Andrés Ortega Calderón desmovilizado del frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN	Narra como la señora ELSA YANETH GUARNIZO MELO Alias La Pata, colaboradora de la organización criminal ELN funge como testaferra de ese Frente.	112-113 CPO FGN 5
	Estudio patrimonial a señora ELSA YANETH GUARNIZO MELO Alias La Pata	Se muestra que presenta grandes incrementos patrimoniales injustificables lo que corrobora el dicho que recibe y compra con dineros producto de las actividades ilícitas del ELN	CUADERNO 2-3

<p><i>Informe de policía Judicial de 30 de octubre de 2018 Análisis patrimonial de la mamá de señora ELSA YANETH GUARNIZO MELO Alias La Pata, cuyo nombre es MARIA DEL CARMEN MELO DE GUARNIZO</i></p>	<p><i>Se encontró un bien adquirido con recursos del Grupo Armado ELN.</i></p>	<p><i>Folio 66—301 CUADERNO 4 Informes de búsqueda en bases de datos financieras y análisis patrimonial</i></p>
	<p><i>Señalamiento de LUZ MARINA GUARNIZO MELO en su calidad de hermana de ELSA YANETH GUARNIZO MELO alias la Pata, de que tiene un bien urbano del grupo armado ELN en Saravena, Arauca, y que es colaboradora del grupo.</i></p>	<p><i>CUADERNO 2-3</i></p>
<p><i>Aceptación del 1º de agosto de 2018 del señor JOSE GRASISQUIER TORO LEDESMA alias "Toro" de ser colaborador del Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN quien está detenido actualmente por los delitos de rebelión, extorsión y es testaferra de un establecimiento de comercio que pertenece al ELN.</i></p>		<p><i>En informe de investigador de campo No 9-189869 del 13/08/2018 que fue allegado por el Fiscal 118 DECOC EDA SARAVENA Ref. 817366099100201700012 a folios 4- Cuaderno principal original 4 FGN</i></p>
<p><i>Señalamiento de un testaferra.</i></p>	<p><i>De que el señor GRASISQUIER TORO BEDOYA alias toro, padre de TORO LEDESMA es colaborador del Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN y posee varios bienes que no hubiese podido adquirir como pensionado. -</i></p>	
	<p><i>Que la esposa de TORO LEDESMA señora EVA JOHANNA NIEVES QUIROGA es colaboradora y testaferra del grupo armado ELN porque posee un establecimiento comercial y un inmueble ubicados en Saravena, Arauca y no reporta información tributaria, no declara renta ni IVA o cualquier tipo de declaración.</i></p>	

La Fiscalía 30 Especializada de Extinción de Dominio enunció como fundamento jurídico de la imposición de las medidas cautelares las disposiciones contenidas en los artículos 15, 16 y 87 de la Ley 1708 de 2014⁹.

Seguidamente se pronunció en general sobre los criterios necesarios para la imposición de las medidas cautelares sobre todos los inmuebles y el establecimiento de comercio, así:

"1) La gravedad de la investigación: Esta investigación está relacionada con bienes inmuebles adquiridos desde dos lustros atrás por el grupo organizado ELN Frente Domingo Laín Sáenz de la Comisión Ernesto Che Guevara del ELN mediante la figura del testaferrato, evidenciándose que los aparentes propietarios son colaboradores de esa organización y el fin

⁹ Ley 1708 de 2014 por la cual se expide el código de extinción de dominio. "Artículo 15. Concepto. La extinción de dominio es una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social, consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere esta ley, por sentencia, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado. (...) Artículo 16. Causales. Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias. 1. Que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita. 2. Los que correspondan al objeto material de la actividad ilícita, salvo que la ley disponga su destrucción. 3. Los que provengan de la transformación o conversión parcial, total, física o jurídica del producto, instrumentos u objeto material de actividades ilícitas. 4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas. 5. Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas. 6. Los que de acuerdo con las circunstancias en que fueron hallados, o sus características particulares, permitan establecer que están destinados a la ejecución de actividades ilícitas. 7. Los que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los anteriores bienes. 8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia. 9. Los de procedencia lícita, mezclados material o jurídicamente con bienes de ilícita procedencia. 10. Los de origen lícito cuyo valor sea equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los numerales anteriores, cuando la acción resulte improcedente por el reconocimiento de los derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa. 11. Los de origen lícito cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto de una actividad ilícita, cuando no sea posible la localización, identificación o afectación material de estos. Parágrafo. También procederá la extinción de dominio respecto de los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando en ellos concurra cualquiera de las causales previstas en esta ley. (...) Artículo 87. Fines de las medidas cautelares. Modificado por el artículo 1º de la Ley 1849 de 2017. Al momento de la presentación de la demanda de extinción de dominio, si no se han adoptado medidas cautelares en fase inicial, el Fiscal, mediante providencia independiente y motivada, ordenará las mismas con el fin de evitar que los bienes que se cuestionan puedan ser ocultados, negociados, gravados, distraídos, transferidos o puedan sufrir deterioro, extravío o destrucción; o con el propósito de cesar su uso o destinación ilícita. En todo caso se deberán salvaguardar los derechos de terceros de buena fe exenta de culpa. El juez especializado en extinción de dominio será el competente para ejercer el control de legalidad sobre las medidas cautelares que se decreten por parte del Fiscal".

de la propiedad ha sido incrementar los ingresos de la organización criminal y reutilizarlos en actividades criminales”¹⁰.

Ahora bien, con relación a los motivos razonables con que se impusieron las medidas cautelares, argumentó el ente investigador la existencia de informes de policía judicial presentados por la Unidad Investigativa de Extinción de Dominio y las pruebas trasladadas de la investigación penal que adelanta la Fiscalía delegada para las Finanzas Criminales, señalándose que el fin de las medidas es evitar la distracción, negociación y ocultamiento de los bienes que se encuentran incurso en la causal de origen y hacer cesar la destinación ilícita¹¹.

En ese sentido, señaló que la suspensión del poder dispositivo es necesaria para asegurar que durante el trámite el bien no sea distraído del proceso a través de compraventas a tercero; que el embargo es necesario para publicitar que el bien está bajo una pretensión extintiva a favor del Estado.

Con relación a la medida cautelar de secuestro dijo que era necesario para la aprehensión del bien y no permitir que los verdaderos propietarios y los aparentes como tales continúen obteniendo provecho de los mismos, cesando así la destinación ilícita. Señaló el instructor que las medidas cautelares impuestas son razonables porque si no se asegura materialmente la pretensión extintiva del Estado al finalizar el juicio sería ilusoria la obtención de la misma¹².

Finalmente mencionó que es proporcional la imposición de las cautelas por cuanto fue demostrada, con probabilidad de verdad, que los bienes objeto de la afectación tienen un origen ilícito y que el interés particular debe ceder ante el general que es la consecución de los fines constitucionales previstos en el artículo 2ª de la Constitución Política. En tal sentido, con esas medidas se evita el riesgo de que personas ajenas a esta actividad delictiva adquieran de buena fe los bienes que son objeto de la pretensión extintiva¹³.

Lo anterior con el respaldo de la presunción probatoria para grupos delictivos organizados prevista en el artículo 152 A del Código de Extinción de Dominio¹⁴.

2. DE LA SOLICITUD DE CONTROL DE LEGALIDAD

Con fundamento en el artículo 112 y siguientes de la Ley 1708 de 2014 el Dr. **BERNARDO ALEXIS ARGUELLO DAZA** apoderado judicial de la señora **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO** solicitó control de legalidad de las medidas cautelares¹⁵ impuestas sobre el bien inmueble relacionado a continuación:

Clase de bien:	Inmueble
Matrícula:	410-48755
Departamento:	Arauca
Municipio:	Saravena
Dirección:	Carrera 8 # 15 A-48 LOTE # 4 MZ JUNTA DE VIVIENDA VILLA ADELA
Escritura pública:	789 de 26/06/2009
Notaría:	Única de Saravena
Propietario:	MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO
Identificación:	21.179.795

¹⁰ Ver folio 14 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

¹¹ Ver folio 15 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

¹² Ver folios 16 y 17 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

¹³ Ver folios 18 y 19 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.

¹⁴ Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017. “Cuando existan elementos de juicio que indiquen que los bienes perseguidos en extinción de dominio se encuentran estrechamente vinculados a grupos delictivos organizados se presume su origen y/o destinación en la actividad ilícita. En cumplimiento de esta presunción, la Fiscalía General de la Nación podrá presentar directamente demanda de extinción de dominio ante el Juez de conocimiento, quien adelantará la etapa de juzgamiento en los términos previstos en el presente código”.

¹⁵ Cf folio 1 a 9 del Cuaderno original uno del expediente de Control de legalidad.

A tenor literal consignó:

“En el caso de marras, frente al bien arriba señalado, la Fiscalía General de la Nación, mediante resolución del 5 de marzo de 2019, solicitó medidas cautelares, por considerar, que los bienes obtenidos por la señora Meló de Guarnizo, son producto directo o indirecto de la actividad ilícita o forman parte de un incremento patrimonial que provienen de un ilícito, sin embargo, su señoría, la Fiscalía no se detuvo a revisar si quiera la forma en que fue adquirido tal inmueble, asumiendo ipso facto, que por los dichos de un informante, cualquier bien, en este caso, el único bien adquirido por la señora María del Carmen Meló de Guarnizo, provenía de actividades ilícitas o de presuntos vínculos con la guerrilla del ELN.

Sea lo primero señalar, que el lote ubicado en la carrera 8 N° 15 A - 48, Lote 4 de la Urbanización Villa Adela del municipio de Tame, fue mediante invasión a una franja de un lote de mayor extensión. Ya después de tener la posesión y por ser personas de escasos recursos, el día 22 de enero de 2008, el Alcalde del municipio de Tame - Arauca, en cabeza del Dr. José Alí Domínguez Martínez, autorizó a la señora María del Carmen Meló de Guarnizo, a fin de que tramitara la elaboración de la escritura del predio N° 4 de la manzana N de la Urbanización Villa Adela del municipio de Tame, con número predial 01 -02-0413-0016-000, por un valor de \$30.000 como pago del 15% de un avalúo de \$200.000 pesos, por lo que el día 26 de junio de 2009, mediante escritura de pública N° 789, mediante acto denominado compraventa de lote urbano, se formaliza el mismo y se otorga la propiedad del terreno a la señora Meló de Guarnizo, es decir, por un valor de \$30.000 pesos se obtuvo esta propiedad, después de haber ejercido la posesión del mismo.

Ahora, frente a la construcción de la vivienda, es de indicar, que la señora María del Carmen Meló de Guarnizo, logró la obtención de unos ingresos para la construcción de una vivienda humilde, con el apoyo de su hijos (SIC) y por el pago de una indemnización por la Unidad de Víctimas (...).”¹⁶.

A continuación, inserta una serie de imágenes fotográficas con las cuales pretende demostrar la condición de vivienda humilde del predio que representa¹⁷.

Seguidamente manifestó que *“no existen elementos mínimos de juicio para considerar que el bien objeto de medida cautelar tenga vínculo con alguna causal de extinción de dominio, pues como se evidencia la obtención del bien se debió en primera medida a un proceso de invasión y posterior autorización por parte del Alcalde Municipal de Tame para la elaboración de escrituras a nombre de mi poderdante, situación que ni siquiera fue analizada por el Fiscal al momento de la imposición de dicha medida cautelar, pues del folio de matrícula inmobiliaria y las escrituras se muestra el proceso de tradición del bien, el cual fue obtenido de manera lícita y mediante ayuda de la alcaldía del municipio de Tame, atendiendo a los escasos recursos de mi poderdante, por lo que solicito el levantamiento de las medidas cautelares inscritas, pues a su vez las mismas se torna, innecesaria y desproporcionada, pues la Fiscalía, se limitó a transcribir la declaración de un testigo sin verificar si quiera la tradición de inmueble”¹⁸.*

Anexó varios documentos con los cuales soporta su petición de levantamiento de las medidas cautelares¹⁹.

3. DE LOS ARGUMENTOS DE LOS SUJETOS PROCESALES.

Pese a que el Despacho corrió traslado a los demás sujetos procesales e intervinientes especiales mediante auto del 22 de octubre de 2021, y habérseles enviado a sus correos institucionales mediante oficio JPCEEDC-00875 del 24 de octubre de ese mismo año, únicamente recorrió traslado el Ministerio de Justicia y del Derecho, en los siguientes términos:

“Es entonces evidente que, si la Fiscalía profirió la resolución mediante la cual ordenó decretar las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo sobre unos bienes inmuebles y establecimientos de comercio, fue indudablemente porque encontró elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente el bien inmueble de propiedad de la afectada tiene un vínculo con algunas de las causales extintivas.

Debe tenerse en cuenta que los temas que son señalados por el apoderado de la afectada, deben ser ventilados, discutidos y resueltos por parte del Juez en la etapa procesal correspondiente que para el caso que nos ocupa deberá ser la etapa de juicio donde la afectada

¹⁶ Ver anverso y reverso del folio 2 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

¹⁷ Ver reverso del folio 2 y folio 3 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

¹⁸ Ver anverso y reverso del folio 3 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

¹⁹ Ver folios 4 al 10 del Cuaderno original de control de legalidad No 3 del Juzgado.

podrá realizar un debate acerca de las pruebas que obran en la actuación y demostrar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales adquirió el inmueble cuestionado.

Así mismo desconoce el accionante que el control de legalidad fue establecido como un mecanismo para controvertir los argumentos fácticos y jurídicos en los cuales se sustenta el ente instructor para proferir la resolución mediante la cual suspende los tres atributos de la propiedad uso, goce y disposición, razón por la cual el legislador contempla las causales que se deben configurar para que se declare la ilegalidad de las medidas cautelares, en el caso que nos ocupa no se evidencia que la resolución objeto de control adolezca de alguna de las situaciones planteadas en la norma.

En el caso que nos ocupa se evidencia que no concurre ninguna de las causales a las que alude el artículo 112 del Código de Extinción de Dominio, razón por la cual se debe denegar el control de legalidad de las medidas cautelares invocado por el apoderado de la señora María del Carmen Meló de Guarnizo, puesto que los requisitos formales y materiales tenidos en cuenta por el ente instructor para aplicar la medida cautelarse encuentran satisfechos.

Lo anterior como quiera que contrario a lo indicado en el control de legalidad se observa que el ente instructor aporto elementos mínimos de juicio para considerar que probablemente el inmueble cuestionado en la presente actuación, presuntamente tienen vínculo con alguna causal de extinción de dominio, pues expresamente se indicó en la resolución de medidas cautelares que se podrían configurarlas causales 1a, 4a y 8a del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014.”²⁰

Señala la representante del Ministerio de Justicia y del Derecho que existen suficientes medios de pruebas que llevaron a la Fiscalía imponer las cautelares de las cuales se duele la defensa; así mismo, hace un análisis jurídico 88 de la Ley 1708 de 2014, cita jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional en apoyo de sus argumentos tendientes a desvirtuar lo expuesto por la defensa de la parte afectada dentro del presente trámite.

Finalmente solicita: *“En consecuencia, de lo anteriormente expuesto, la suscrita en representación del Ministerio de Justicia y del Derecho respetuosamente solicita que se sirva declarar la legalidad de las medidas cautelares impuestas por la Fiscalía 30 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, medidas que fueron debidamente impuestas mediante resolución de fecha 05 de marzo de 2019”²¹.*

4. DE LA COMPETENCIA

Con fundamento en el artículo 33 parágrafo 2° adicionado por Ley 1849/2017, numeral 2° del artículo 39²², artículo 111 e inciso 2° del artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, norma última modificada por el artículo 19²³ de la Ley 1849 de 2017, y conforme el artículo 89 de la Ley 1708 de 2014 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, es competente para resolver.

5. CONSIDERACIONES DEL CASO CONCRETO

5.1. El artículo 58 de la Carta Política garantiza el derecho a la propiedad, siempre que haya sido adquirido con arreglo a las leyes. Sin embargo, la Corte Constitucional sólo le reconoce el carácter de fundamental cuando su vulneración

²⁰ Ver reverso del folio 22 y folio 23 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

²¹ Ver folio 23 del Cuaderno de Control de Legalidad del Juzgado.

²² Tomado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoleg/ley_1708_2014.html el 13 de abril de 2020 Inciso 2 del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014 “**COMPETENCIA DE LOS JUECES DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. Los Jueces de Extinción de Dominio conocerán: 1. En primera instancia, del juzgamiento de la extinción de dominio. 2. En primera instancia, de las solicitudes de control de legalidad dentro de los procesos de su competencia.**” (Subrayado y resaltado fuera de texto).

²³ Artículo 87 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 19 de la Ley 1849 de 2017. “*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.*”

comprometa el mínimo vital de las personas, así se precisó en la Sentencia C – 740 de agosto 28 de 2003, M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO:

“el derecho a la propiedad no es, per se, un derecho fundamental ya que el constituyente no lo ha dotado de esa precisa naturaleza. Si bien durante el Estado liberal originario, el derecho a la propiedad era considerado como un derecho inalienable del ser humano y, por lo mismo, no susceptible de la injerencia estatal, hoy esa concepción está superada y esto es así al punto que en contextos como el nuestro, el mismo constituyente le ha impuesto límites sustanciales a su ejercicio. De allí que, si bien se le reconoce como un derecho constitucional, se lo hace como un derecho de segunda generación, esto es, como un derecho adscrito al ámbito de los derechos sociales, económicos y culturales”.

El derecho a la propiedad privada en nuestro país sólo puede ser reconocido por el ordenamiento jurídico y, a su vez, protegido por el Estado cuando se adquiere conforme al marco jurídico que lo regula, pues *“bajo ninguna circunstancia lo ilícito genera derechos”*²⁴.

5.2. La propiedad es un derecho susceptible de limitación, en donde una vez presentes los presupuestos legales para limitarla, el Estado puede optar por cobijarlos con medidas cautelares.

De este modo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en interpretación del artículo 21.2 de la Convención Americana²⁵, ha señalado a propósito de las medidas cautelares sobre bienes lo siguiente:

*“187. Este Tribunal estima que la adopción de estas medidas no constituye per se una violación del derecho de propiedad si se tiene en cuenta que no significa un traslado de la titularidad del derecho de dominio. En este sentido, la disposición de los bienes no puede efectuarse en forma definitiva y se restringe exclusivamente a su administración y conservación; y a los actos de investigación y manejo de evidencia respectivos”*²⁶.

Y la el Máximo Tribunal de lo constitucional ha sentenciado:

“En el proceso de extensión de dominio, estas instituciones pretenden materializar la declaratoria de ilegitimidad del título de propiedad que ha sido adquirido de forma espuria o que se tornó indigno, situación que adquiere certeza con la expedición de la sentencia. Sin embargo, la previsión y aplicación de las medidas cautelares apareja una interferencia de los derechos al debido proceso y de propiedad de los afectados, dado que sufren las condiciones negativas de los fallos, sin que éstos hubiesen sido proferidos. El legislador resolvió esa tensión de la siguiente forma: protege la tutela judicial efectiva del Estado con la ejecución de la protección precautelara, a la par que maximiza los derechos de defensa y del debido proceso de las personas que sufren las cautelas en el curso de un trámite judicial.

La jurisprudencia constitucional ha advertido que las medidas cautelares cuentan con respaldo de la Carta Política, en razón de que materializan el principio de eficacia de la administración de justicia, aspecto que permite desarrollar la tutela judicial efectiva.

Sin embargo, las cautelas jamás implican una sentencia condenatoria, pues el juicio no ha concluido²⁷. Es más, no entrañan una determinación de la responsabilidad o de la ilegitimidad del título que exige el derecho de dominio sobre un bien

(...)

*Ahora bien, la protección precautelaria por importante que sea debe respetar el debido proceso del afectado, de manera que éste es la contracara de las finalidades preventivas de las medidas cautelares”*²⁸. (Resaltado del Despacho).

²⁴ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Extinción de Dominio, segunda instancia del 24 de noviembre de 2021, Rad. No. 540013120001201700015-01, M.P. ESPERANZA NAJAR MORENO.

²⁵ Convención Americana de Derechos Humanos. – **“Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada:**

1. *Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.*

2. *Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.*

3. *Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley”.*

²⁶ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170.

²⁷ Sentencia C-030 de 2006 y C-490 de 2000.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia C – 357 del 6 de agosto de 2019, M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

En atención a lo anterior, la imposición de las cautelas debe ceñirse estrictamente al test de proporcionalidad teniéndose que estudiar su Razonabilidad, Necesidad y Proporcionalidad en estricto sentido ya que si la medida cautelar no cumple con lo anterior se juzgarán como inaceptables porque equivaldría a un sacrificio inútil, innecesario o desequilibrado por excesivo de un derecho o interés protegido²⁹.

5.3. Siguiendo los derroteros del artículo 88 de la Ley 1708/2014³⁰, observa el Despacho que la Fiscalía 30 Especializada de Extinción de Dominio, el 5 de marzo de 2019 impuso las medidas cautelares de: *i)* suspensión del poder dispositivo, *ii)* embargo y *iii)* secuestro sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria **No. 410-48755**, al establecer elementos suasorios que lo llevaron a inferir razonablemente que el inmueble referenciado estaría incurso en las causales 1°, 4° y 8° del artículo 16 de la Ley ejúsdem, y, por otro lado, bajo la presunción legal probatoria para grupos delictivos organizados prevista en el artículo 152 A introducido por el artículo 48 de la Ley 1849 de 2017³¹.

5.4. La Fiscalía argumentó que el vínculo del bien inmueble en comento con las actividades ilícitas del ELN, cuyo teatro de operaciones es Saravena- Arauca, recae en el hecho de que la señora **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO** es madre de las Sras. **ELSA YANNETH GUARNIZO MELO**, alias "La Pata" y **LUZ MARINA GUARNIZO MELO**, ambas señaladas de ser exmiembros del ELN, a la primera específicamente se le acusa de ser la persona encargada de manejar las finanzas de ese grupo delincencial.

La defensa de la afectada, de forma lacónica, se limitó a señalar el origen legal del inmueble que representando copia del Certificado de tradición y libertad con matrícula inmobiliaria **No. 410-48755** y la Escritura pública No. 789 del 26 de junio de 2009, los cuales dan cuenta de la forma en que su patrocinada habría adquirido el inmueble, señalando que "no existen elementos mínimos de juicio para considerar que el bien objeto de medida cautelar tenga vínculo con alguna causal de extinción de dominio"³².

Efectivamente, se puede apreciar que en la mencionada Escritura pública aparece como vendedor el Municipio de Tame con Nit. No. 80010280-1-2, y como comprador la Sra. **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO**³³, y pareciera que la única prueba con que cuenta la Fiscalía es que la es madre de una persona que probablemente también tendría vínculos con la guerrilla del ELN.

5.5. Es claro que para la procedencia de las precautelativas deben existir elementos de juicio suficientes que permiten considerar su probable vínculo con alguna causal

²⁹ ARMENTA ARIZA, A. (2018). El test de proporcionalidad: Su uso y aplicación en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Revista Verba Iuris, 14 (41), pp. 121-133.

³⁰ Artículo 88. Clases de Medidas Cautelares. - Artículo modificado por el artículo 20 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente: - Aquellos bienes sobre los que existan elementos de juicio suficientes que permitan 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.

³¹ Ley 1849 de 2017. - "Artículo 48. Adiciónese el artículo 152A a la Ley 1708 de 2014, la cual quedará así:

Artículo 152A. Presunción probatoria para grupos delictivos organizados. Cuando existan elementos de juicio que indiquen que los bienes perseguidos en extinción de dominio se encuentran estrechamente vinculados a grupos delictivos organizados se presume su origen y/o destinación en la actividad ilícita.

En cumplimiento de esta presunción, la Fiscalía General de la Nación podrá presentar directamente demanda de extinción de dominio ante el juez de conocimiento, quien adelantará la etapa de juzgamiento en los términos previstos en el presente código.

Parágrafo. Se entenderá grupo delictivo organizado, como un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concretamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves directa o indirectamente con miras a obtener un beneficio económico u otro beneficio de orden material, en consonancia con la Convención de Naciones Unidas Contra el Crimen Organizado".

³² Ver folio 3 del Cuaderno de Medidas Cautelares del Juzgado.

³³ Ver folio 7 del Cuaderno de Medidas Cautelares del Juzgado.

de extinción de dominio³⁴, de la contrario se estaría a un puro acto de poder contrario a los postulados constitucionales que gobiernan el rito extintivo.

Sobre las medidas cautelares, la jurisprudencia autorizada de la Honorable Corte Constitucional ha establecido lo siguiente:

“Las medidas cautelares deben ser decretadas por intermedio de una autoridad judicial, en el desarrollo de un proceso al cual acceden o accederán, con un carácter eminentemente provisional o temporal y bajo el cumplimiento de los estrictos requisitos que la Constitución y la ley prevén”³⁵.

En criterio de este Despacho, y pese a carácter accesorio de las medidas cautelares, la Fiscalía no realizó un examen exhaustivo con relación a la situación real del inmueble objeto de estudio, echándose de menos la prueba que pueda soportar el mantenimiento de las medidas cautelares de Embargo y Secuestro, pues para que ellas procedan se exige suficiencia probatoria que lleve al instructor a decretar y mantener las cautelas.

Para esta agencia judicial, salvo mejor criterio, resulta proporcional y adecuado mantener indemne únicamente la figura de la suspensión del poder dispositivo por cuanto los argumentos que presenta la defensa son propios del debate probatorio más no en este estadio procesal incipiente, tal como lo señala acertadamente la representante del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Precisamente, sobre este tópico en particular es clara la jurisprudencia de la Sala de Extinción de Dominio, en el sentido de que el control de legalidad no es un escenario en donde se tenga que ventilar el debate probatorio propuesto por la respetada defensa:

“Por lo tanto, en el estado actual de las diligencias, una postulación tal no cumple con las exigencias del artículo 112-1 del código de extinción de dominio, porque nada se controvierte en punto de la carencia de elementos mínimos de juicio para imponer motivadamente las cautelas, porque insístase, lo que se pretende es que prematuramente se realice la ponderación probatoria; es que si la Fiscalía aseveró, fundada en los informes que infiere la contaminación del origen y que la fuente de la propiedad no es honesta, y se pretende el adelantamiento de un juicio de extinción de dominio, el grado de convicción al final ya no es de la existencia de elementos mínimos o mera probabilidad, sino de certeza. Pero ello, es inédito aún porque la fase de juicio apenas comienza”³⁶. (Destaca el Despacho).

Como puede observarse, es claro el anterior pronunciamiento en el entendido de que no se trata de ventilar un debate probatorio en esta instancia, por lo que los argumentos de la defensa tendrán cabida en otro escenario procesal diferente.

Y pese a las pruebas y argumentos arrimados por la defensa, no es menos cierto que esta judicatura se ciñe a la jurisprudencia del Superior Jerárquico para mantener la incolumidad de la cautela en mención:

“Es sabido, que la medida en primer lugar aludida, solamente previene que los bienes sean “ocultados, negociados, gravados, distraídos [o] transferidos”, es decir, atiende al principio de publicidad; mientras que el embargo y secuestro, requieren la indispensable aprehensión material y entrega al administrador del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha Contra el Crimen Organizado (Frisco) a fin de garantizar que los mismos no sean objeto de deterioro, extravío o destrucción, y cesen su destinación ilícita”³⁷.

³⁴ CED. - **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”.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia C – 774 del 25 de julio de 2001, M.P. RODRIGO ESCOBAR GIL.

³⁶ Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio mediante auto interlocutorio del 28 de septiembre de 2017, Rad. No. 080013120001201700022-01, con ponencia del Dr. WILLIAM SALAMANCA DAZA.

³⁷Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Extinción de Dominio, segunda instancia del 29 de JULIO de 2020, Rad. No. 54001 3120001 2018 00220-01, M.P. ESPERANZA NAJAR MORENO.

Es decir, para esta agencia judicial pese a lo genérico de las argumentaciones del ente investigador lo cierto es que, en ese momento pre-procesal, es decir, en la Fase Inicial, contó con elementos mínimos que lo llevaron a respaldar su decisión de cautelar los predios involucrados en este trámite.

Sobre este particular, recientemente la jurisprudencia se pronunció así:

“Desde luego, debe tenerse en cuenta que las medidas cautelares suspenden de manera transitoria el derecho de libre disposición de los bienes grabados, hasta tanto se encuentre pendiente una decisión judicial definitiva, luego, su imposición no implica “per se”, vulneración del derecho de propiedad, pues de ser así, sería del todo improcedente imponer medidas cautelares en el proceso Civil, en uno de carácter Penal y menos en el especialísimo de Extinción de Dominio; bajo en entendido que se limita el poder de disposición sobre los bienes respecto de los cuales recaen tales medidas preventivas.

Conviene relieves que cuando existan elementos de juicio suficientes que permitan considerar la probabilidad que un bien conserve algún nexo causal para declarar la pérdida del derecho de dominio, deben ser “objeto de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo”, bajo el entendido que es una medida jurídica, pero adicionalmente de considerarse razonables y necesarias se puede decretar las medidas de embargo, secuestro y toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimiento de comercio oo (SIC) unidades de explotación económicas”³⁸.

Al hilo del anterior pronunciamiento, la Sala de Extinción de Dominio recientemente enfatizó:

*“El control de legalidad fue dispuesto fundamentalmente como protección del derecho de la propiedad privada, para evitar actos que desborden la legalidad formal y material de las medidas cautelares y para su imposición se debe **verificar un estándar de prueba mínimo**, es decir, se trata de **elementos “sumarios”, no debatidos en juicio**; lo cual es correlativo a la inferencia o deducción de probabilidad de actualizar el requisito exigido de que los bienes cuestionados tienen algún vínculo con una de las causales para extinguir el derecho de dominio.*

Con ocasión a la queja del recurrente, para la Sala se advierte (sic) de vital importancia recabar en que el trámite invocado impone realizar una verificación de la legalidad de la decisión, en punto de examinar que la providencia sea correlativa a las causales para imponerla, esto es: i) Revisión formal: si fue proferida por el funcionario competente, aspecto que desestima la ilegalidad del mandato; y ii) Constatación material que redundan en que dicho pronunciamiento acate con rigurosidad las formas propias del juicio, bajo el entendido que el fin cardinal, es garantizar el derecho de oponerse a las pretensiones de la Agencia Fiscal; aspectos todos que redundan en evitar actos que desborden las facultades que legalmente se le ha conferido a las autoridades judiciales para el caso la Fiscalía General de la Nación; y se establece que justamente dichos aspectos no fueron desestimados, ni anunciados en el libelo que depreca al control.

(...)

La Sala insiste en que para suspender el poder dispositivo, se exige una hipótesis de probabilidad sobre la existencia de un vínculo con alguna causal, que obedece a una conjetura posible, a partir de informaciones, pesquisas, todas producto de una investigación, siendo ello el origen de las premisas mayor y menor que permiten arribar a una conclusión.

*El juicio de verosimilitud sobre el nexo con alguna causal para afectar el dominio, se concreta en el examen de los elementos recaudados para determinar la viabilidad de imponer limitaciones, **bajo el entendido que las cautelas limitan el derecho a la propiedad de manera transitoria y su fin inmediato es garantizar la materialización de las decisiones judiciales**; pero además de considerarse razonable, necesario y proporcional (sic) se ordena el embargo y secuestro, toma de posesión de bienes, haberes, negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica”³⁹. (Resalta el Despacho).*

La medida cautelar que se dejará incólume es ponderada en razón a las circunstancias en que está involucrado el inmueble de marras, advirtiéndole a la respetada defensa que el mantenimiento de la suspensión del poder dispositivo no implica *per se* una declaratoria de responsabilidad en contra de los intereses de su representada, tal como lo tiene decantado la Honorable Corte Constitucional:

³⁸ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio, Auto de segunda instancia del 26 de junio de 2018, Rad. No. 540013120001201600075 01, M.P. WILLIAM SALAMANCA DAZA. Salvamento de voto Dra. MARÍA IDALÍ MOLINA GUERRERO.

³⁹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio, Auto de segunda instancia del 17 de junio de 2020, Rad. No. 540013120001201900025 01, M.P. WILLIAM SALAMANCA DAZA.

"(...) [L]as cautelas jamás implican una sentencia condenatoria, pues el juicio no ha concluido. Es más, no entrañan una determinación de la responsabilidad o de la ilegitimidad del título que exige el derecho de dominio sobre un bien"⁴⁰.

5.6. Ahora bien, la revisión formal y material de las medidas de aseguramiento implican: i) La ausencia de elementos mínimos de juicio para considerar como probable que los bienes incautados tienen vínculo con alguna causal para declarar la pérdida del derecho de dominio; ii) Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestra necesaria, razonable y proporcional; iii) Que la decisión no haya sido motivada y iv) cuando la decisión de imponer la medida cautelar se basa en pruebas obtenidas ilícitamente.

Para el sub juez, en cuanto a la imposición de las figuras de suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro para esta judicatura desbordan el marco de la proporcionalidad en atención a las circunstancias específicas de este caso en particular, pues el bien inmueble representado por el quejoso tendría su origen en la adjudicación que hiciera la alcaldía del municipio de Tame en favor de la afectada; sin embargo, a partir de otras pruebas obrantes en el paginario el instructor decidió someterlo a proceso de extinción de dominio.

Entonces sucede que el instructor no cuenta con el test de suficiencia para mantener las medidas cautelares de Embargo y Secuestro, como tampoco argumentó en debida forma la imposición de tales precautelativas, cuando se le exige la necesidad constitucional de la medida para garantizar dejar a resguardo el debido proceso que le asiste a los afectados cuando de la limitación a su derecho de propiedad, insistiendo el Despacho en que esta jurisdicción especial de extinción de dominio no es la excepción en los términos de la ya citada sentencia sentencia C – 357 de 2019.

En consonancia con lo anterior, para el Despacho es claro que la medida debe atender a criterios de necesidad y proporcionalidad teniendo en cuenta las circunstancias en las cuales jurídicamente se justifica imponerlas, lo que se traduce también en la necesidad de cumplir la exigencia de la presencia de prueba mínima para cautelar, la cual debe ser motivada e indicando que esa prueba sumaria demuestra objetivamente la presunta vinculación del bien con la causal enrostrada.

La premisa del instructor, cimentada en el grado epistemológico de la probabilidad, sin embargo, en esta oportunidad no se fundamenta racionalmente en criterios que tengan la suficiente entidad probatoria para mantener a resguardo el tantas veces citado ya embargo y secuestro, sumado al hecho de una argumentación bastante ligera apoyada en el hecho de ser la gestora de este control de legalidad la progenitora de una persona acusada de pertenecer a un grupo armado ilegal. Por lo que devienen en innecesarias y desproporcionadas.

Esa situación en sí no tiene la envergadura requerida para el mantenimiento de las precautelativas que se levantan, pues es claro que el actuar del instructor en este caso en particular es desproporcionado y se convierte en violatorio del debido proceso constitucional, ya que la ritualidad del actual Código de Extinción de Dominio exige establecer inequívocamente la finalidad aplicando el test de Razonabilidad de la medida y la suficiencia de prueba, lo que le servirá a quien decreta la limitación del derecho de propiedad para justificar interna y externamente su decisión.

Para esta judicatura, la idea que se viene desarrollando se erige como fundamental para resguardar el debido proceso extintivo de raigambre constitucional, reglas que deben ser observadas escrupulosamente por el funcionario judicial ya que,

⁴⁰ Corte Constitucional, sentencia C-357 del 6 de agosto de 2019, M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.

“las reglas del procedimiento son, en sustancia, una especie de metodología fijada por la ley para servir de guía a quien quiera pedir justicia (...) son, en realidad, una preciosa garantía de los derechos y de las libertades individuales”⁴¹.

Tal situación no aconteció en el *sub lite* con relación a las medidas de embargo y secuestro, por lo que se procederá únicamente el levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro en atención a lo establecido en la causal 1ª del artículo 112 de la Ley 1708 de 2014, la suspensión del poder dispositivo se ajusta a los parámetros establecidos en los artículos 87 y 88 de la ley 1708 de 2014, modificados por los artículos 19 y 20 de la Ley 1849 de 2017, por lo que se mantendrá incólume.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander,

RESUELVE:

PRIMERO: DECRETAR LA LEGALIDAD DE LA IMPOSICION DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO impuesta por la Fiscalía 30 adscrita la Dirección Nacional de la Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución del 5 de marzo de 2019, sobre bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-48755**, ubicado en Carrera 8 # 15 A – 48. Lote # 4 MZ Junta de Vivienda Villa Adela⁴², Tame, Departamento de Arauca, de propiedad de la señora **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO**.

SEGUNDO: DECRETAR LA ILEGALIDAD DE LA IMPOSICION DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE EMBARGO Y SECUESTRO impuestas por la Fiscalía 30 adscrita la Dirección Nacional de la Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, mediante Resolución del 5 de marzo de 2019, sobre bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-48755**, ubicado en Carrera 8 # 15 A – 48. Lote # 4 MZ Junta de Vivienda Villa Adela⁴³, Tame, Departamento de Arauca, de propiedad de la señora **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO**.

TERCERO: ORDENAR a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CÚCUTA**, la cancelación del **EMBARGO** y **SECUESTRO** de la anotación No. 003 del 12 de marzo de 2019, radicación **2019-1417**, en el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-48755**; bien de propiedad de la señora **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO**, ordenadas por la Fiscal 30 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

CUARTO: NOTIFICAR a la **SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S**, de la determinación aquí adoptada, informándole específicamente el levantamiento de las medidas cautelares de **EMBARGO** y **SECUESTRO** decretada el 5 de marzo de 2019 por la Fiscalía 30 adscrita a la Dirección de Fiscalía Especializada de Extinción del Derecho de Dominio Extinción, respecto del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **No. 410-48755**, ubicado en Carrera 8 # 15 A – 48. Lote # 4 MZ Junta de Vivienda Villa Adela⁴⁴, Tame, Departamento de Arauca, de propiedad de la señora **MARÍA DEL CÁRMEN MELO DE GUARNIZO**, de acuerdo a las consideraciones de la parte motiva de esta providencia.

⁴¹ CALAMANDREI, Piero. Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, E.J.E.A., 1962, pág. 322.

⁴² Folio 2 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

⁴³ Folio 2 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

⁴⁴ Folio 2 del cuaderno original de control de legalidad del Juzgado.

QUINTO: Contra la presente decisión proceden los **RECURSOS ORDINARIOS DE REPOSICIÓN⁴⁵ Y APELACIÓN⁴⁶** ante la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., de conformidad con lo establecido en el inciso 3º del artículo 113 de la ley 1708 de 2014.

SEXTO: Ejecutoriada la presente decisión, téngase el Cuaderno de Control de Legalidad del juzgado de radicación **54001-31-20-001-2019-00180-04**, como parte integrante del expediente que cursa en la etapa de juicio en este mismo Despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JUAN CARLOS CAMPO FERNÁNDEZ
Juez

⁴⁵ Según criterio de la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, procede el RECURSO DE REPOSICIÓN contra la decisión que resuelve el control de legalidad a las medidas cautelares, radicado 680013107002201600023-01 (E.D. 202) aprobado mediante Acta No. 066 de agosto 1 de 2017, con ponencia del Dr. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO y salvamento de voto de la Dra. MARÍA IDALÍ MOLINA GUERRERO.

⁴⁶ Aparte final del inciso 3º del Artículo 113 de la Ley 1708 de 2014 “*Las decisiones que tome el Juez en desarrollo del presente artículo, serán susceptibles del recurso de Apelación*”, concordante con el numeral 4º del artículo 65 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 17 de la Ley 1849 de 2017: “*Las decisiones judiciales que denieguen cualquiera de los controles de legalidad establecidos en esta Ley, en el efecto devolutivo*”.