

República de Colombia



Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Penal de Circuito Especializado
Extinción de Dominio de Cúcuta - Norte de Santander

PARA CONOCIMIENTO DE SUJETOS PROCESALES E INTERVINIENTES EXTINCIÓN DE DOMINIO

LEY 1708 DE 2014, MODIFICADA POR LA LEY 1849 DE 2017

RADICADO: 54001-31-20-001-2017-00061-00

AFECTADOS:

AFECTADOS:

MARTHA BALAGUERA GODOY C.C. 28.238.728, ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ C.C. 28.238.307, SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA C.C. 5.704.580, BANCO POPULAR, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE C.C. 13.921.523, NELLY DUARTE DUARTE, ÓSCAR DUARTE DUARTE (q.e.p.d.), NELLY TORRES FLÓREZ C.C. 63.390.488, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ C.C. 63.394.401, RUBIELA TORRES FLÓREZ C.C. 63.391.248, NUBIA TORRES FLÓREZ, BETHI TORRES FLÓREZ C.C. 63.390.446, LUIS JESÚS REYES ORDÚZ C.C. 1.096.946.940, NANCY REYES ORDÚZ C.C. 1.098.687.791, MELQUISEDEC DÍAZ (q.e.p.d.) C.C. 2.117.036 y POLICARPA RIVERA de DÍAZ (q.e.p.d.) C.C. 28.227.220.

BIENES OBJETO DE EXT:

INMUEBLES distinguidos con Folios de Matrícula No. 312-11580, No. 312-12697, No. 312-13655, No. 312-15773, No.312-7149, No.312-9515 de Málaga Santander.

San José de Cúcuta, Norte de Santander 20 de Febrero de 2023

Teniendo en cuenta los recursos de **Apelación** presentados por los Dres.(as) **EDISON JAVIER REY JOYA, MARTHA YANETH MANCILLA CHAPARRO, MANUEL ANTONIO RAMIREZ ORTIZ** y el señor procurador **JORGE ENRIQUE CARVAJAL HERNANDEZ**, actuando como **APODERADOS** en representación de **MARTHA BALAGUERA GODOY, MELQUISEDEC DIAZ (Q.E.P.D.), POLICARPA RIVERA DE DIAZ, SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA, ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ** y en representación de la **PROCURADURIA**, en contra de la **SENTENCIA** dentro del radicado de la referencia, de fecha del 08 de febrero de 2023, siendo notificado en el micro-sitio del Juzgado el 09 de febrero de 2023, todo lo anterior de conformidad con lo preceptuado en el artículo 67 de la Ley 1708 de 2017, modificada por el artículo 18 de la Ley 1844 de 2017, informándose que se deja a disposición de los **NO** recurrentes la solicitud elevada por los profesionales del derecho por el termino de **CUATRO (04) DIAS HABLES**, para que si es de su deseo se pronuncien frente a la misma.

FECHA DE INICIO: Veintidós (22) de Febrero de 2023 a las 8:00 Horas

FECHA DE VENCIMIENTO: Veintisiete (27) de Febrero de 2023 a las 18:00 Horas

Vencido el Término anterior, ingresara el expediente al Despacho para proveer.

En constancia se firma;


LUIS JOSÉ MANOSALVA R.
OFICIAL MAYOR

[Handwritten signature]

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA Proceso: Extinción de dominio. Radicado: 54001-31-20-001-2017-00061-00. Afectada: Martha Balaguera Godoy y otros.

Edison Javier Rey Joya <edisonjavierrey@hotmail.com>

De: Edison Javier Rey Joya

Para: Juzgado 01 Penal Circuito Especializado Extincion Dominio - N. De Santander - Cúcuta <j01pctoespextdcuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Adjuntos: 1 archivo adjunto (15 KB)

1. Recurso de apelación contra la sentencia de Primera instancia MARTHA BALAGUERA GODOY VS FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.pdf; PODER martha Balaguera Godoy a los abogados.pdf; Setencia 2017-00061 (1).pdf;

Señor Juez de Segunda Instancia.

**MAGISTRADO DE LA SALA DE DECISIÓN PENAL DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. o a quien corresponda.
E. S. D.**

Referencia: RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Proceso: Extinción de dominio.

Radicado: 54001-31-20-001-2017-00061-00.

Afectada: Martha Balaguera Godoy y otros.

EDISON JAVIER REY JOYA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.953.017 expedida en Málaga, vecino y domiciliado en dicha ciudad, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 273.910 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, identificada con cédula de ciudadanía No. 28.238.728 expedida en Málaga, propietaria del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 312-11580 y afectada al interior del proceso de extinción de dominio de la referencia, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal comedidamente acudo a su Despacho con el fin de **INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de primera instancia emitida por El Juzgado Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de San José de Cúcuta Norte de Santander, el día 8 de febrero del año 2013, notificada el día 9 de febrero del mismo año CON EL FIN DE QUE SEA REVOCADA la decisión en citada sentencia que ordenó extinguir el dominio del bien inmueble en mención que le pertenece a la señora MARTHA BALAGUERA GODOY al haber existido buena fe calificada y exenta de culpa y existir la ausencia del nexo causal entre la señora Martha Balaguera y el numeral 5 del artículo 16 de la ley 1708 de 2014.

Teniendo en cuenta lo anterior me refiero al señor Magistrado de Segunda Instancia así:

1. PETICIÓN:

Se haga un análisis exhaustivo de la Sentencia de Primera Instancia, emitida por El **Juez Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de San José de Cúcuta y en consecuencia se REVOQUE la decisión que declaró la extinción de dominio** a favor de la nación del bien inmueble, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 312-11580 de la afectada, señora Martha Balaguera Godoy; por haberse logrado desvirtuar la causal de extinción de dominio invocada por la Fiscalía General de la Nación, al haber existido **BUENA FE CALIFICADA Y EXENTA DE CULPA y EXISTIR LA AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL** entre la señora MARTHA BALAGUERA y el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, al haber tenido consciencia de estar obrando o actuando conforme a derecho, al haberse basado en

averiguaciones y otras medidas de diligencia para poderle arrendar la habitación a quién para ese entonces era su Arrendatario WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO que engaño a la arrendadora con su actuar mientras se celebraba el contrato de arrendamiento, **POR CONSIGUIENTE SE DECLARE LA NO EXTINCIÓN de dominio del bien en mención.**

2.

CONSIDERACIONES.

PRIMERO: El día 24 de noviembre de 2017 El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, admitió demanda de extinción de dominio presentada por la fiscalía general de la Nación sobre los bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No.312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-15773, 312- 7149 y 312-9515, ubicados en Málaga, Santander.

SEGUNDO: El día 8 de febrero del año 2023 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de San José de Cúcuta, emite sentencia declarando la extinción de dominio contra del bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 312-11580 de propiedad de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, entre otras declaraciones de extinción de otros bienes en este proceso, así:

“PRIMERO: DECLARAR LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO, A FAVOR DE LA NACIÓN, sin contraprestación ni compensación de naturaleza de los bienes inmuebles identificados con los Folios de Matrículas No. 312-11580, 312-12697, 312-13655 y 312-7149, localizados en el municipio de Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos MARTHA BALAGUERA GODOY identificada con C.C. 28.238.728, MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) identificado con C.C. 2.117.036, POLICARPA RIVERA DE DÍAZ (Q.E.P.D.) identificada con C.C. 28.227.220, ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ identificada con C.C. 28.238.307, SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA identificado con C.C. 5.704.580, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE identificada con C.C. 37.250.797, MARIO DUARTE DUARTE identificado con C.C. 13.921.523, NELLY DUARTE DUARTE identificada con C.C. 60.250.368 y OSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.), así como todos los derechos reales, principales o accesorios, desmembraciones, gravámenes o cualquier otra limitación a la disponibilidad o el uso del bien, relacionados con los mismo, a través del FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO (FRISCO), conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

3.

REPARO EN CONCRETO.

1. Indebida Valoración Probatoria de las siguientes pruebas: Documentales: Declaración extrajuicio del señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, Declaración extrajuicio del señor GUSTAVO ANGARITA presidente de la Junta de Acción comunal del Barrio Kennedy para la época de los hechos, Declaraciones extrajuicio de las señoras MARTHA BALAGUERA GODOY; LUCELIDE QUINTERO y de los señores JELVER ANDRADE y JAIME ALONSO PAREDES; Testimoniales: De las señoras: MARBIN AMPARO MERCHÀN CORONADO y HELENA LAGOS DE TOLOZA. Documentos y declaraciones que conllevan a establecer que existió **Buena fe exenta de culpa** de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY la cual fue víctima y engañada por el propio arrendatario señor ÁLVAREZ QUINTERO, quien ante la comunidad y ante la víctima era conocido como buena persona, educado, trabajador, entre otros valores, siendo imposible para la señora BALAGUERA GODOY conocer la vida verdadera que llevaba el acá sentenciado, tan es así que llevaba una vida doble, afuera y dentro de la habitación arrendada, tan es así que ni su madre (quien le ayudo a pagar arriendo), ni en las juntas de acción comunal, ni ante los vecinos más cercanos pudo establecerse que se trataría de una persona que infringía la ley, toda vez que siempre se hizo pasar como comerciante y así fue conocido por la comunidad, tal como se probó con las declaraciones y los testimonios.

2. Indebida interpretación de la norma al existir **la ausencia del nexo causal entre la señora Martha Balaguera y el numeral 5 del artículo 16 de la ley 1708 de 2014**, toda vez que las causales de extinción de dominio no son totalmente objetivas debido a que necesitan una mínima valoración subjetiva, con el fin de establecer si el titular de los derechos, es decir, si la señora Martha Balaguera Godoy actuó de mala manera frente al derecho que le asistía en su propiedad y a la forma de arrendar, en este caso se verifica que la señora en mención actuó exenta de cualquier culpa toda vez que desconocía y además ESTABA EN LA IMPOSIBILIDAD DE CONOCER la destinación que hacia el señor WILSON ÁLVAREZ en su habitación arrendada, pues, en su calidad de arrendatario mantenía la puerta con candado por su derecho a la privacidad en su habitación; es de manifestarle al despacho que el día del allanamiento efectuado por la policía nacional al inmueble, solo en dicha habitación arrendada fue donde encontraron dentro de un maletín de propiedad del sentenciado sustancias ilegales, Nótese que solo fue encontrado en esa parte de la casa más no, en otras que no pertenecieran a la esfera privada del sentenciado. Aparte, los testigos fueron claros en decir que a pesar de conocer al arrendatario por ser vecinos de más de 20 años de buenas costumbres, educado entre otros, jamás se imaginaron que hiciera cosas ilegales y que la señora Martha indagó quién era el joven, como también quienes eran sus padres, los cuales también conocía y qué hacía el joven con el fin de poderle arrendar, que ella era rigurosa en ese aspecto.

Por las anteriores razones los presupuestos para declarar la extinción del derecho de dominio no se cumplen, debido a la ausencia del nexo de relación determinante.

4. **SUSTENTACIÓN DEL RECURSO.**

RAZONES DE INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA.

Honorable señor Magistrado de la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C, ante usted sustento el recurso de apelación contra la sentencia primera instancia, De conformidad con lo establecido en los artículo 65 numeral 1, Artículo 66 numeral 1, artículo 67 y demás normas concordantes al tema de la ley 1708 del año 2014 y demás normas concordantes, es por ello que me permito presentar las inconformidades que le asisten a mi poderdante respecto al fallo emitido por el **Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de San José de Cúcuta así:**

El presente recurso tiene como finalidad llevar al discernimiento de un juez de superior jerarquía ad-quem la decisión judicial del a quo, con el objetivo de que revoque o modifique las irregularidades o agravios en que se hubiere incurrido al emitir la providencia impugnada, consagrado en los artículos 71 y 72 de la ley 1708 de 2014 o Código de Extinción de Dominio.

Las inconformidades básicamente se encuentran sustentadas en los argumentos que Presenta El A-quo, y la NO debida valoración de los elementos materiales probatorios y testimonios rendidos en el despacho, es por ello que iniciaré con respecto a los Argumentos que da:

Indica el A-quo, **Con respecto al aspecto Objetivo**, que: “ingresa el despacho de entrada a indicar que por el aspecto solo de haber encontrado marihuana en la casa es claro que existe una causal objetiva”. Es por ello que me referiré a esta

inconformidad con que es cierto que ese alucinógeno se encontró en la casa, cosa que no está en DISCUSIÓN, PERO NO hace análisis que se encontró dentro de una habitación arrendada, a la cual le pertenecía el derecho de privacidad y habitación al señor **WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO**, TAMBIÈN ESTÀ PROBADO POR LA MISMA FISCALÌA Y EL ACTA DE INCAUTACIÒN QUE ese alucinógeno Se encontraba DENTRO **DE UNA MALETA**, LA CUAL TAMBIÈN era de **PROPIEDAD DEL SENTENCIADO** y Maleta que hacía parte de la privacidad del arrendatario señor **ÀLVAREZ QUINTERO**.

Ahora bien, El A-quo no analiza que dicha sustancia se encontraba en una habitación arrendada, la cual era sellada por su arrendatario con un candado, lugar donde encontraron la sustancia alcaloide, Nótese que No se encontró, Ni grameras, ni otras sustancias, ni indicios que dentro de la casa, es decir por fuera de la habitación del señor ÀLVAREZ QUINTERO hubiese algún producto ilegal, lo que indica que no estaba en ninguna parte de la casa por fuera del derecho privado que le correspondía al señor en mención; es decir, que estuviese en otro lugar dentro de la casa que le correspondiera a la esfera privada de la señora Martha Balaguera Godoy, (En un lugar no arrendado), RAZÒN POR LA CUAL DEBÌA EL DESPACHO ENTRAR a revisar No solo la causal OBJETIVA SINO LA SUBJETIVA, puesto que se está Vulnerando un derecho a una persona que fue VÌCTIMA de su arrendatario, el cual siempre se hizo pasar por un vendedor ambulante, de buenas costumbres, educado y quien era conocido por más de 20 años no solo por la señora MARTHA BALAGUERA, sino por sus vecinos, puesto que él vivía a menos de 6 casas de la afectada, y quién JAMÀS LEVANTÒ sospecha por parte del vecindario sobre los ilícitos que realizaba POR FUERA DE la habitación arrendada; puesto que DENTRO DE LA MISMA JAMÀS SE PROBÒ QUE HICIERA ALGÙN ILÌCITO a excepto de lo que se encontró dentro de la maleta y habitación arrendada por el señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO y ello QUEDA PROBADO, toda vez que el mismo despacho trae a colación y sustenta la decisión con el informe de fecha 08/04/2016, Además en palabras del A-QUO que dijo: "atendida por la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, afectada dentro de la presente actuación, quien señaló que en una habitación del inmueble habitaba en calidad de arrendatario WILSON JOHAN ALVAREZ QUINETERO" acá queda demostrado sobre la actuación de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY frente a dicha actuación, quien de forma natural y como buena ciudadana accede al registro y allanamiento sin ninguna objeción, ya que dentro de su conocimiento no estaba actuando ni ella, ni el arrendatario de manera ilegal.

Es por lo anterior que el Juez Penal del Circuito Especializado en Extinción de dominio **debía** Entrar a analizar el aspecto subjetivo de una manera procesalmente y sustancialmente correcta, es decir, lo que pasa por ejemplo con la declaración rendida por el propio WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO, declaración que el despacho no analizó para tomar la decisión, se encargó solo de enunciarla, **Obviando además el sentido verdadero de dicha declaración**, donde el mismo arrendatario hace aseveraciones de Ausencia de Mala fe de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, en igual sentido al no analizar profundamente las demás declaraciones y testimonios rendidos en el estrado judicial, Tal como también ocurre con la declaración de la madre del sentenciado la señora LUCÈLIDE QUINTERO, quién da fe que ella le canceló a su hijo el primer mes de arriendo a la señora Martha Balaguera, y quien da también constancia que la señora MARTHA BALAGUERA GODOY ACTUÒ DE BUENA FE, situaciones que pasa por desapercibidas el juez de primera instancia y que no valora, como tampoco valora las declaraciones de los señores: JELVER ANDRADE, ALONSO PAREDES, quienes dan fe que siempre conocieron como comerciante al señor WISON ÀLVAREZ QUINTERO, al igual que su madre QUIEN TAMBIÈN CREÌA QUE SU HIJO trabajaba como comerciante, pues allí quedó probado, Situaciones que el A-QUO NO VALORÒ.

Con respecto al Aspecto subjetivo Manifiesta el despacho del A-QUO sobre la señora MARTHA BALAGUERA GODOY: "se infiere que la misma se encontraba en el inmueble objeto de pretensión estatal, día de la captura del Sr. WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO, explicando que él residía allí en una habitación en calidad de arrendatario, lo conocía por su labor de vendedor de diversos artículos, sin que nunca

hubiese conocido que se dedicara actividades contrarias a la Constitución y la Ley”, **Sin brindar un verdadero análisis ni darle un valor probatorio a dicha prueba**, por el contrario en esa aseveración que hace el A-QUO, es favorable para la señora MARTHA BALAGUERA puesto **que se probó que ella no sabía que se dedicara a actividades contrarias a la ley**; pero es que además, el fallador de primera instancia **NO valoró** la actuación de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY **el día de la captura**, y No brindó mayor análisis probatorio a la prueba, la cual se refiere a la declaración bajo juramento de la señora en mención rendida el 12 de julio del año 2017.

Ahora bien, señala el A-QUO estas dos afirmaciones:

1. Que: “encuentra el Despacho que no se aportaron evidencias que desvirtuaran la teoría presentada por el ente investigador en fase inicial, esto es, que además de la utilización del inmueble para la ejecución de una actividad ilícita, existió falta de diligencia de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY para verificar que su patrimonio estuviere siendo destinado conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad, omisión que configuró de manera categórica la causal extintiva contemplada en el numeral 5° del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017”.
2. Que: “se advierte que durante el desarrollo del proceso a la afectada se le garantizó su derecho de contradicción y defensa, sin embargo, no aportó evidencias documentales o testimoniales que desvirtuaran la teoría del caso del ente investigador en fase inicial, esto es, su falta de diligencia para verificar que su propiedad estuviere siendo destinada conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad, omisión que configuró de manera inexorable la causal extintiva contemplada en el numeral 5 del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio”.

Nótese que en esos dos argumentos que se encuentran en diferentes apartados, se conduce a un solo propósito y es que el a-quo indica que Se debe extinguir el patrimonio de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, porque no se probó que estuviera siendo destinado conforme a la función social y ecológica **razón por la cual esta defensa inconforme con esas afirmaciones**, decide argumentar que **NO está de acuerdo con ello** ya que **Si, se aportaron Pruebas con las cuales se logra desvirtuar la teoría del caso de la Fiscalía, por ejemplo:** El mismo señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO indicó en su declaración: **“También quiero manifestar que la señora Martha Balaguera Godoy nunca supo de mis andanzas ni del negocio que yo hacía, pues siempre le hice creer que yo vendía ropa interior en el comercio por tal motivo la única relación que yo tuve con la señora martha fue de inquilino y arrendador por lo anterior quiero manifestar que en ningún momento la señora Martha hizo parte de los negocios que yo cometía que tampoco sabía de lo que yo tenía adentro de la casa porque de saberlo y de lo poco que la conocí me hubiera echado porque es una persona de buenas costumbres, ella nunca me ayudó a nada.”**

Lo que logra evidenciar que durante todo el tiempo que el señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ habitó en el inmueble de mi defendida, ESTE logró engañarla en el sentido de que él se hacía pasar como comerciante, específicamente como vendedor ambulante de ropa interior, razón por la cual la señora Martha Balaguera nunca pudo conocer si el inquilino era expendedor de sustancias alucinógenas precisamente porque el señor Wilson nunca vendió droga en la casa de la señora Martha y por otro lado la arrendadora en todo tiempo fue engañada pensando que Wilson era un vendedor ambulante, además, se puede evidenciar que **el mismo Wilson es enfático en mencionar que él y la señora Martha nunca se reunieron o concertaron para cometer delitos de ningún tipo ni mucho menos en el expendio de sustancias estupefacientes, ya que ella no colaboró en ningún momento de los negocios ni de las actividades delictivas del señor Wilson.**

Lo anterior es una Situación que prueba que La señora BALAGUERA GODOY es una **persona de buena fe exenta de culpa calificada o creadora de derecho**, por lo cual tampoco concuerda con aquello que indica el fallador de primera instancia en el entendido que dice que la señora Martha Balaguera Godoy, **no comprobó que se le estuviera dando el uso correcto a su patrimonio, para que el Estado** no le extinguiera el dominio de su bien y que al no hacerlo se expuso a perderlo, Y PRECISAMENTE ESTA DEFENSA NO ESTÀ DE ACUERDO, debido a que **si quedó probado Que además de ser una persona de buena fe exenta de Culpa calificada, era una buena vecina, de buenos principios, valores y virtudes**, que además la señora Martha Balaguera Godoy actuó con la debida diligencia y el cuidado en relación a su bien inmueble, puesto que **NO fue permisiva NI MUCHO MENOS indiferente en la comisión del delito** de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes que realizaba el señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO y además **si ejerció deberes de control y vigilancia sobre el inmueble**, y esto quedó demostrado tanto con las declaraciones juramentadas allegadas por la defensa como por los testimonios rendidos bajo gravedad del juramento, y es por ello que es importante traer a colación la misma declaración del señor WILSON JHOAN ÀLVAREZ QUINTERO, quién mediante declaración juramentada indica **que engañó a la señora Martha Balaguera G;** que se valió de la confianza que le depositaron haciendo creer que vendía medias y ropa, que ella (haciendo alusión a doña Martha), no sabía de los negocios de él ni de lo que tenía dentro de la **casa, pues de haberlo sabido lo había echado, porque la misma señora es de buenas costumbres y nunca le ayudó, ni concertó con él en el delito que se cometió**, PERO NO SOLAMENTE ESTO, **sino por el contrario la misma señora MARTHA ANTES DE ARRENDARLE LA HABITACIÓN al señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO, indagó con los vecinos, sobre quién era el mismo y la vida de los padres, conociendo a los padres que son de buenas costumbres, que el padre era vendedor ambulante y que vivían a 6 casas de su casa, dentro del mismo barrio, que además el señor WILSON ÀLVAREZ se mostró como un muchacho educado y de buenas costumbres**, como él era vendedor ambulante y de buenas costumbres tal como lo eran sus padres, no había nada raro para no arrendarle la habitación, puesto que ella si investigó quien era, resultando ser confiable para ser su arrendatario.

Es importante hacerle ver al señor Juez que según las pruebas allegadas al proceso, se verifica que la habitación queda dentro de una casa de FAMILIA, El mismo ÀLVAREZ QUINTERO declaró que engañó de mala fe a la señora MARTHA BALAGUERA.

Ahora bien, Lo anterior coge mucha más fuerza cuando se establece que en las juntas de acción comunal del barrio **jamás se tomó o se habló sobre temas de seguridad** o temas relacionados con el tráfico y porte de estupefacientes en la casa de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY ni el mismo barrio, esto queda demostrado con la declaración rendida ante notaria por parte del mismo presidente de la Junta de acción comunal el señor **ÀLVARO ANGARITA**, EL CUAL ESTABLECIÒ QUE NO SE TOCARON ESE TIPO DE TEMAS EN LAS JUNTAS DE ACCIÓN COMUNAL. Y quien además nunca les comentó a las testigos señoras MARBIN AMPARO MERCHÀN CORONADO, ni HELENA LAGOS DE TOLOZA, sobre un tema de drogas o venta de estupefacciones en la casa de la señora MARTHA BALAGUERA, recordemos que las dos testigos **han sido vecinas de menos de 3 casas y por más de 35 años**, de la señora MARTHA BALAGUERA.

Por lo anterior es que **INDICA LA DENFESA QUE NO existió falta de diligencia** de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY para verificar que su patrimonio estuviere siendo destinado conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad, PUESTO QUE, NÒTESE, ELLA FUE ENGAÑADA, y estuvo pendiente de su bien inmueble, al establecer a quién le arrendaba, **y ¿Si no existía ningún motivo de duda para arrendarle a un muchacho que se hacía pasar por de buenas costumbres, educado, bien vestido, trabajador, de buena familia, por qué no hacerlo?** Es más **¿Cómo terminar un contrato de arrendamiento si ni si quiera había un motivo si quiera sumario para poder darlo por terminado?**, recordemos

que jamás se enteraron ni la señora MARTHA BALAGUERA, ni los vecinos, ni la Junta de acción comunal sobre lo que hacía el señor ÀLVAREZ QUINTERO, por ello es que engañó a una comunidad entera.

Y es que tan es así, que Estuvo muy bien engañada, que sería imposible PARA LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA **TRASLADARLE LA OBLIGACION DE NO ARRENDARLE A NADIE, o en este caso darle por terminado el contrato de arrendamiento al señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ, Por lo que si actuó con diligencia y esta defensa se pregunta, ¿QUÈ MÀS DILIGENCIA QUE TENER UNA PERSONA DE BUENAS COTUMBRES, EDUCADO Y DE BUENA FAMILIA PARA SER ARRENDATARIO?** Y es que jamás hubo si quiera un indicio para poder decir que el señor WILSON ÀLVAREZ era ni consumidor ni Expendedor por ende LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA GODOY, **NO ESTABA OBLIGADA A LO IMPOSIBLE PORQUE NO HABÌA MANERA EN QUE ELLA SE ENTERARA, SINO HASTA EL DÌA DE LA CAPTURA del mencionado señor,** y ello obedece a que fue tan bien establecida la fachada del señor JHOAN ÀLVAREZ QUINTERO, que solo la policía con inteligencia militar pudo haberse dado cuenta, puesto que doña MARTHA NI LOS VECINOS, LOGRARON HACERLO, POR TAL MOTIVO **NO FUE NI INDIFERENTE NI PERMISIVA EN LA COMISION DEL DELITO DE TRÀFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES, SINO POR EL CONTRARIO FUE UNA VICTIMA del señor WILSON ÀLVAREZ QUINTERO,** pues se vuelve a repetir, el mismo HA NEGADO QUE la señora MARTHA BALAGUERA SUPIERA, además, EN LA JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO NO TENÌAN CONOCIMIENTO DEL TEMA, por ende la acá implicada no pudo tener conocimiento de las ilegalidades que cometía o estaba haciendo el señor ÀLVAREZ QUINTERO, puesto que se hacía pasar por Vendedor ambulante de buena reputación. **QUEDANDO DESVIRTUADO ESTE ARGUMENTO DE LA FISCALÌA GENERAL DE LA NACÌON.**

En este sentido es importante resaltar también que la casa de habitación acá comprometida para ser objeto de extinción de dominio, es decir, la de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, **no fue utilizada como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas, o por lo menos no existió una prueba que así lo estableciera,** Solo obra dentro del expediente una enunciación de que se encontró Marihuana dentro de la casa, el día de la captura del señor WILSON ÀLVAREZ QUINTERO, pero no se logra evidenciar **el acta de legalización de la incautación** (por parte de un juez de la república) sin embargo, esta fue encontrada dentro de la habitación del Arrendatario, **la cual poseía candado por la privacidad que tenía dentro de la misma,** Lugar donde la arrendadora señora MARTHA BALAGUERA GODOY no podía ingresar porque no tenía motivos para hacerlo, tal como lo establecieron los testimonios practicados y analizados posteriormente y las pruebas documentales allegadas dentro del proceso; ya **que jamás se supo** que el señor WILSON ÀLVAREZ estuviese expendiendo drogas dentro de la casa, ni ante los ojos de los vecinos, de la misma Martha Balaguera, y ni del mismo Presidente de la junta de acción comunal; Solo se supo de este ilícito el día de la captura del señor ÀLVAREZ QUINTERO, quien gozaba de buena reputación ante los vecinos de la señora MATHA BALAGUERA DE GODOY, y es tan así que las autoridades solo lograron saber que el mismo expendía por medio de un operativo con inteligencia policial, ya que ante los ojos de la sociedad el acá mencionado era un simple vendedor ambulante de medias, gafas, gorras, entre otros, del cual gozaba como se ha dicho de buena reputación.

Ahora bien, Con respecto al argumento del A-quo indica qué: “No encuentra la judicatura a través de los documentos allegados a la actuación prueba que permita llegar tan siquiera afirmar que en el inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-11580 localizado en la Carrera 7 No. 7 — 11, zona urbana del municipio de Málaga, Santander, se comercializaran sustancias estupefacientes, no obstante, si se demostró por parte del ente fiscal la vivienda de la afectada fue utilizada para el almacenamiento de cannabis, por parte de una persona que acepto en virtud de un preacuerdo que comercializaba tal sustancia”. Es importante indicar que Esta defensa también se encuentra en desacuerdo con esta afirmación en lo concerniente a

que EL DESPACHO DE MANERA RADICAL indica que por el hecho de que el señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO aceptó en preacuerdo, la casa de la señora BALAGUERA GODOY fue utilizada para el almacenamiento de cannabis, Cosa que no consta ni siquiera en el Preacuerdo, ESTO es La Afirmación de que la vivienda era utilizada para el almacenamiento de Cannabis, tal como lo establece los términos del preacuerdo realizado el 17 de agosto del año 2017, según reza el folio 173 y siguientes de la carpeta No 2 que allegó la Fiscalía. Ahora bien, la anterior afirmación se hace ver porque es importante, ya que si bien se encontró cannabis dentro de la misma casa fue dentro de un maletín del condenado y en la pieza que estaba bajo su esfera de privacidad y no por fuera de la habitación de la casa donde no le pertenecía dicha privacidad, mucho menos que haya proacordado con la fiscalía que la vivienda había sido utilizada para almacenación de cannabis, **NOTESE QUE LA FISCALÍA SOLO ALLEGÒ COMO PRUEBA EL AUTO QUE IMPARTIÒ LEGALIDAD AL PREACUERDO Y EN DICHO AUTO NO EXISTE LA ASEVERACIÓN QUE HACE EL A-QUO, HACIENDO UNA INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA.**

ARGUMENTOS SOBRE LA **BUENA FE CALIFICADA Y EXENTA DE CULPA** y DE LA **AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA Y el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014**

Señor A-QUEM, Es de gran importancia para esta defensa establecer que la buena fe es UN LÌMITE MATERIAL para que no se constituya la extinción de dominio, siempre que reúna las características necesarias para dar origen a un derecho digno de reconocimiento y protección jurídica. Lo que quiere decir que debe entenderse que debe haber una buena fe cualificada y exenta de culpa, pues es una buena fe que crea derecho y por consiguiente no se puede declarar la extinción de dominio a favor de un tercero de buena fe, puesto que además sería una víctima de una persona (Álvarez Quintero) y del estado, Lo que sucede en el siguiente caso, donde la señora MARTHA BALAGUERA fue engañada, lo cual se logró probar dentro del proceso, y lo que indicaría que no se puede extinguir el dominio sobre el bien que el A-QUO pretende hacer, palabras más, palabras menos la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, obro con rectitud al arrendar una habitación a una persona educada, honesta, trabajadora, que conocía hace más de 20 años, y que era conocida por el vecindario, tal como se ha dicho en los párrafos precedentes.

Ahora bien, desde otro punto de vista es **IMPORTANTE ESTABLECER QUE EN ESTE CASO NO SE PUEDE DECLARAR LA EXTINCIÒN DE DOMINIO POR AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA Y LA CAUSAL 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014**, la cual alega la fiscalía, PUES NÒTESE BIEN que EL A-QUO indica que las causales de extinción de dominio No son OBETIVAS, Y EN ESO TIENE LA RAZÒN, por lo cual debía analizar a fondo la actuación que tuvo la señora MARTHA BALAGUERA GODOY y las pruebas que se allegaron, Más aún LA DECLARACIÒN del señor WILSON ÀLVAREZ QUINTERO, que es la que más peso probatorio tiene por cuanto indica que SE VALIÒ DE LA BUENA FÈ de su arrendadora, pero no solo ella sino las demás pruebas que dan fe que la señora MARTHA BALAGUERA GODOY **cumplió con la función social, y ecológica que le impone el estado**, Por cuanto hizo todo lo posible para elegir el mejor arrendatario, y por sus cualidades lo merecía, más aún, cuando no se conoció ni hubo indicio que estuviese cometiendo ilegalidades como arrendatario, Puesto que NO ES CIERTO lo que EL A-QUO indica con respecto a que se utilizó como instrumento la casa, pues en el preacuerdo no quedó así establecido, Ya que el preacuerdo no consta como prueba en este expediente, solo el auto que imparte legalidad al mismo y allí no está plasmada la aseveración que hace el A-QUO, además, **Los policías nunca ingresaron a la casa como investigadores, ni aportaron pruebas documentales ni videos, dentro de la casa, para aseverar que allí se escondía la droga, puesto que todo sucedió a las afueras de ella y se repite, La droga encontrada se halló fue en la habitación del sentenciado, bajo su derecho de privacidad y de habitación y no se encontró ningún elemento de prueba en el allanamiento que se le hizo a toda la casa.**

Siguiendo la idea, esta causal objetiva DEBÍA SER ANALIZADA SUBJETIVAMENTE, cosa que no sucedió en el presente caso, puesto que al juez de primera instancia de manera imparcializada, debido a que SE LE OLVIDÓ ANALIZAR A FONDO LA DECLARACIÓN DEL SEÑOR WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, puesto que ahí indica claramente que SE VALIÓ DE LA BUENA FE DE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA GODOY, haciéndose pasar como vendedor ambulante para poder hacer de las suyas, y tal como lo establecieron las testigos de haber sabido la señora MARTHA BALAGUERA GODOY esta hubiera expulsado inmediatamente de la casa al señor arrendatario. Asimismo al A-QUO se le olvida analizar a fondo las demás pruebas, declaraciones extraprocesales y las testimoniales, CONTRARIO a lo que sucede con las pruebas de la fiscalía que si Analiza a fondo.

En este sentido, es como esta defensa además de los argumentos ya brindados y probados, logro establecer que LA señora BALAGUERA GODOY además de haber obrado de buena fe, obró bajo la función social y ecológica que el estado le exigía, en este evento NO SE LE PODÍA PETICIONAR NI ESTABA OBLIGADA A LO IMPOSIBLE, puesto que ella fue víctima del señor ÁLVAREZ QUINTERO, y no hubo bajo ningún argumento posibilidad que ella se enterara de las actuaciones ilegales del ya mencionado, y todo ello quedó probado.

Por último y teniendo en cuenta que el presente caso surgió por un contrato de arrendamiento de una habitación dentro de un inmueble y bajo los argumentos ya esbozados, Y SI BIEN como lo dice la fiscalía y lo aduce el A-QUO, el inmueble apareció comprometido en la causal quinta de extinción de dominio, dicha causal o mejor, dicho presupuesto que conllevaría a declarar la extinción del derecho de dominio sobre el bien que se extinguió en primera instancia **no se cumple, por la ausencia del nexo de relación determinante, resultando, por tanto, que EL AD-QUEM REVOQUE LA DECISIÓN DEL A-QUO y evite una tragedia familiar, puesto que se valieron de la buena fe de una señora trabajadora, y buena ciudadana de este hermoso país.**

5.

CONCLUSIÓN:

De acuerdo con las declaraciones extrajuicio valoradas en indebida forma por parte del A-quo, se logra establecer que La señora MARTHA BALAGUERA DE GODOY fue engañada por el señor WILSON ÁLVAREZ QUINTERO, pues esté así lo dejó plasmado en su declaración, así como también engaño a los vecinos, y hasta a la propia mamá, personas quienes siempre lo conocieron como una buena persona, educada, trabajadora, entre otros, pero jamás se imaginaron que estaba realizando actos ilegales.

Los policías nunca ingresaron a la casa como investigadores, ni aportaron pruebas documentales ni videos, dentro de la casa, para aseverar que allí se escondía la droga, puesto que todo sucedió por fuera de la misma y se repite, La droga encontrada se hallo fue en la habitación del sentenciado, en su maletín, bajo su derecho de privacidad y de habitación y no se encontró ningún elemento de prueba en el allanamiento que se le hizo a toda la casa. Resulta claro que La señora MARTHA BALAGUERA NO TENÍA conocimiento de las andanzas ilegales de ÁLVAREZ QUINTERO.

Es por tanto que la señora Balaguera Godoy es una persona exenta de cualquier culpa y por las razones del reparo en concreto y de la sustentación del recurso se logra evidenciar que actuó con dicha fe creadora de derecho no existe nexo causal entre el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, al haber tenido consciencia de estar obrando o actuando conforme a derecho, al haberse basado en averiguaciones y otras medidas de diligencia para poderle arrendar y no había motivo para dejar de arrendarle la habitación a quién para ese entonces era su Arrendatario, y al haber sido engañada por el señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO sobre su actuar mientras se celebraba el contrato de arrendamiento, Por lo cual ESTA

DEFENSA SOLICITA REVOCAR LA DECISIÓN EMITIDA POR EL A-QUO Y ASÍ EVITAR un daño a una víctima como lo es la señora MARTHA BALAGUERA GODOY.

6. PRUEBAS.

- De oficio, Setencia 2017-00061 (1).pdf expediente que reposa en el despacho del Juez Penal del Circuito especializado en extinción de Dominio de Cúcuta Norte de Santander.
- El poder a mi conferido, el cual se encuentra dado para interponer los recursos ordinarios y extraordinarios según el artículo 77 del C.G.P.
- Sentencia Emitida por el A-quo.

7. COMPETENCIA.

Usted competente, Señor(a) Juez, para conocer del presente recurso, por encontrarse bajo su trámite el proceso principal.

8.

NOTIFICACIONES.

El abogado seguirá recibiendo notificaciones al correo electrónico: edisonjavierrey@hotmail.com Celular: 3178527968

Con total respeto,

Atentamente,

EDISON JAVIER REY JOYA.
CC. 1.096.953.017 expedida en Málaga Santander.
T.P. 273.910 Del C.S.J.

Señor Juez de Segunda Instancia.

MAGISTRADO DE LA SALA DE DECISIÓN PENAL DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DEL HONORABLE TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. o a quien corresponda.

E. S. D.

Referencia: RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Proceso: Extinción de dominio.

Radicado: 54001-31-20-001-2017-00061-00.

Afectada: Martha Balaguera Godoy y otros.

EDISON JAVIER REY JOYA, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.953.017 expedida en Málaga, vecino y domiciliado en dicha ciudad, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 273.910 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado judicial de la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, identificada con cédula de ciudadanía No. 28.238.728 expedida en Málaga, propietaria del bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 312-11580 y afectada al interior del proceso de extinción de dominio de la referencia, por medio del presente escrito y encontrándome dentro del término legal comedidamente acudo a su Despacho con el fin de **INTERPONER RECURSO DE APELACIÓN** contra la sentencia de primera instancia emitida por El Juzgado Penal del Circuito Especializado en Extinción de Dominio de San José de Cúcuta Norte de Santander, el día 8 de febrero del año 2013, notificada el día 9 de febrero del mismo año CON EL FIN DE QUE SEA REVOCADA la decisión en citada sentencia que ordenó extinguir el dominio del bien inmueble en mención que le pertenece a la señora MARTHA BALAGUERA GODOY al haber existido buena fe calificada y exenta de culpa y existir la ausencia del nexo causal entre la señora Martha Balaguera y el numeral 5 del artículo 16 de la ley 1708 de 2014.

Teniendo en cuenta lo anterior me refiero al señor Magistrado de Segunda Instancia así:

1. PETICIÓN:

Se haga un análisis exhaustivo de la Sentencia de Primera Instancia, emitida por El **Juez Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de San José de Cúcuta y en consecuencia se REVOQUE la decisión que declaró la extinción de dominio** a favor de la nación del bien inmueble, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 312-11580 de la afectada, señora Martha Balaguera Godoy; por haberse logrado desvirtuar la causal de extinción de dominio invocada por la Fiscalía General de la Nación, al haber existido **BUENA FE CALIFICADA Y EXENTA DE CULPA y EXISTIR LA AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL** entre la señora MARTHA BALAGUERA y el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, al haber tenido consciencia de estar obrando o actuando conforme a derecho, al haberse basado en averiguaciones y otras medidas de diligencia para poderle arrendar la habitación a quién para ese entonces era su Arrendatario WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO que engaño a la arrendadora con su actuar mientras se celebraba el contrato de arrendamiento, **POR CONSIGUIENTE SE DECLARE LA NO EXTINCIÓN de dominio del bien en mención.**

2. CONSIDERACIONES.

PRIMERO: El día 24 de noviembre de 2017 El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, admitió demanda de extinción de dominio presentada por la fiscalía general de la Nación sobre los bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No.312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-15773, 312- 7149 y 312-9515, ubicados en Málaga, Santander.

SEGUNDO: El día 8 de febrero del año 2023 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de San José de Cúcuta, emite sentencia declarando la extinción de dominio contra del bien identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 312-11580 de propiedad de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, entre otras declaraciones de extinción de otros bienes en este proceso, así:

“PRIMERO: DECLARAR LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO, A FAVOR DE LA NACIÓN, sin contraprestación ni compensación de naturaleza de los bienes inmuebles identificados con los Folios de Matriculas No. 312-11580, 312-12697, 312-13655 y 312-7149, localizados en el municipio de Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos MARTHA BALAGUERA GODOY identificada con C.C. 28.238.728, MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) identificado con C.C. 2.117.036, POLICARPA RIVERA DE DÍAZ (Q.E.P.D.) identificada con C.C. 28.227.220, ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ identificada con C.C. 28.238.307, SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA identificado con C.C. 5.704.580, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE identificada con C.C. 37.250.797, MARIO DUARTE DUARTE identificado con C.C. 13.921.523, NELLY DUARTE DUARTE identificada con C.C. 60.250.368 y OSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.), así como todos los derechos reales, principales o accesorios, desmembraciones, gravámenes o cualquier otra limitación a la disponibilidad o el uso del bien, relacionados con los mismo, a través del FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO (FRISCO), conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”.

3. REPARO EN CONCRETO.

1. Indebida Valoración Probatoria de las siguientes pruebas:
Documentales: Declaración extrajuicio del señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, Declaración extrajuicio del señor GUSTAVO ANGARITA presidente de la Junta de Acción comunal del Barrio Kennedy para la época de los hechos, Declaraciones extrajuicio de las señoras MARTHA BALAGUERA GODOY; LUCELIDE QUINTERO y de los señores JELVER ANDRADE y JAIME ALONSO PAREDES;
Testimoniales: De las señoras: MARBIN AMPARO MERCHÀN CORONADO y HELENA LAGOS DE TOLOZA. Documentos y declaraciones que conllevan a establecer que existió **Buena fe exenta de culpa** de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY la cual fue víctima y engañada por el propio arrendatario señor ÁLVAREZ QUINTERO, quien ante la comunidad y ante la víctima era conocido como buena persona, educado, trabajador, entre otros valores, siendo imposible para la señora BALAGUERA GODOY conocer la vida verdadera que llevaba el acá sentenciado, tan es así que llevaba una vida doble, afuera y dentro de la habitación arrendada, tan es así que ni su madre (quien le ayudo a pagar arriendo), ni en las juntas de acción comunal, ni ante los vecinos más cercanos pudo establecerse que se trataría de una persona que infringía la ley, toda vez que siempre se hizo pasar como comerciante y así fue conocido por la comunidad, tal como se probó con las declaraciones y los testimonios.

2. Indebida interpretación de la norma al existir la ausencia del nexo causal entre la señora Martha Balaguera y el numeral 5 del artículo 16 de la ley 1708 de 2014, toda vez que las causales de extinción de dominio no son totalmente objetivas debido a que necesitan una mínima valoración subjetiva, con el fin de establecer si el titular de los derechos, es decir, si la señora Martha Balaguera Godoy actuó de mala manera frente al derecho que le asistía en su propiedad y a la forma de arrendar, en este caso se verifica que la señora en mención actuó exenta de cualquier culpa toda vez que desconocía y además ESTABA EN LA IMPOSIBILIDAD DE CONOCER la destinación que hacia el señor WILSON ÀLVAREZ en su habitación arrendada, pues, en su calidad de arrendatario mantenía la puerta con candado por su derecho a la privacidad en su habitación; es de manifestarle al despacho que el día del allanamiento efectuado por la policía nacional al inmueble, solo en dicha habitación arrendada fue donde encontraron dentro de un maletín de propiedad del sentenciado sustancias ilegales, Nótese que solo fue encontrado en esa parte de la casa más no, en otras que no pertenecieran a la esfera privada del sentenciado. Aparte, los testigos fueron claros en decir que a pesar de conocer al arrendatario por ser vecinos de más de 20 años de buenas costumbres, educado entre otros, jamás se imaginaron que hiciera cosas ilegales y que la señora Martha indagó quién era el joven, como también quienes eran sus padres, los cuales también conocía y qué hacía el joven con el fin de poderle arrendar, que ella era rigurosa en ese aspecto.

Por las anteriores razones los presupuestos para declarar la extinción del derecho de dominio no se cumplen, debido a la ausencia del nexo de relación determinante.

4. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO.

RAZONES DE INCONFORMIDAD CON LA SENTENCIA APELADA.

Honorable señor Magistrado de la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C, ante usted sustento el recurso de apelación contra la sentencia primera instancia, De conformidad con lo establecido en los artículo 65 numeral 1, Artículo 66 numeral 1, artículo 67 y demás normas concordantes al tema de la ley 1708 del año 2014 y demás normas concordantes, es por ello que me permito presentar las inconformidades que le asisten a mi poderdante respecto al fallo emitido por **el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de San José de Cúcuta así:**

El presente recurso tiene como finalidad llevar al discernimiento de un juez de superior jerarquía ad-quem la decisión judicial del a quo, con el objetivo de que revoque o modifique las irregularidades o agravios en que se hubiere incurrido al emitir la providencia impugnada, consagrado en los artículos 71 y 72 de la ley 1708 de 2014 o Código de Extinción de Dominio.

Las inconformidades básicamente se encuentran sustentadas en los argumentos que Presenta El A-quo, y la NO debida valoración de los

elementos materiales probatorios y testimonios rendidos en el despacho, es por ello que iniciaré con respecto a los Argumentos que da:

Indica el A-quo, **Con respecto al aspecto Objetivo**, que: “ingresa el despacho de entrada a indicar que por el aspecto solo de haber encontrado marihuana en la casa es claro que existe una causal objetiva”. Es por ello que me referiré a esta inconformidad con que es cierto que ese alucinógeno se encontró en la casa, cosa que no está en DISCUSIÓN, PERO NO hace análisis que se encontró dentro de una habitación arrendada, a la cual le pertenecía el derecho de privacidad y habitación al señor **WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO**, TAMBIÉN ESTÁ PROBADO POR LA MISMA FISCALÍA Y EL ACTA DE INCAUTACIÓN QUE ese alucinógeno Se encontraba **DENTRO DE UNA MALETA**, LA CUAL TAMBIÉN era de **PROPIEDAD DEL SENTENCIADO** y Maleta que hacía parte de la privacidad del arrendatario señor **ÁLVAREZ QUINTERO**.

Ahora bien, El A-quo no analiza que dicha sustancia se encontraba en una habitación arrendada, la cual era sellada por su arrendatario con un candado, lugar donde encontraron la sustancia alcaloide, Nótese que No se encontró, Ni grameras, ni otras sustancias, ni indicios que dentro de la casa, es decir por fuera de la habitación del señor ÁLVAREZ QUINTERO hubiese algún producto ilegal, lo que indica que no estaba en ninguna parte de la casa por fuera del derecho privado que le correspondía al señor en mención; es decir, que estuviese en otro lugar dentro de la casa que le correspondiera a la esfera privada de la señora Martha Balaguera Godoy, (En un lugar no arrendado), RAZÓN POR LA CUAL DEBÍA EL DESPACHO ENTRAR a revisar No solo la causal OBJETIVA SINO LA SUBJETIVA, puesto que se está Vulnerando un derecho a una persona que fue VÍCTIMA de su arrendatario, el cual siempre se hizo pasar por un vendedor ambulante, de buenas costumbres, educado y quien era conocido por más de 20 años no solo por la señora MARTHA BALAGUERA, sino por sus vecinos, puesto que él vivía a menos de 6 casas de la afectada, y quién JAMÁS LEVANTÓ sospecha por parte del vecindario sobre los ilícitos que realizaba POR FUERA DE la habitación arrendada; puesto que DENTRO DE LA MISMA JAMÁS SE PROBÒ QUE HICIERA ALGÚN ILÍCITO a excepto de lo que se encontró dentro de la maleta y habitación arrendada por el señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO y ello QUEDA PROBADO, toda vez que el mismo despacho trae a colación y sustenta la decisión con el informe de fecha 08/04/2016, Además en palabras del A-QUO que dijo: “atendida por la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, afectada dentro de la presente actuación, quien señaló que en una habitación del inmueble habitaba en calidad de arrendatario WILSON JOHAN ALVAREZ QUINETERO” acá queda demostrado sobre la actuación de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY frente a dicha actuación, quien de forma natural y como buena ciudadana accede al registro y allanamiento sin ninguna objeción, ya que dentro de su conocimiento no estaba actuando ni ella, ni el arrendatario de manera ilegal.

Es por lo anterior que el Juez Penal del Circuito Especializado en Extinción de dominio **debía** Entrar a analizar el aspecto subjetivo de una manera procesalmente y sustancialmente correcta, es decir, lo que pasa por ejemplo con la declaración rendida por el propio WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, declaración que el despacho no analizó para tomar la decisión, se encargó solo de enunciarla, **Obviando además el sentido verdadero de dicha declaración**, donde el mismo arrendatario hace aseveraciones de Ausencia de Mala fe de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, en igual sentido al no analizar profundamente las demás declaraciones y testimonios rendidos en el estrado judicial, Tal como también ocurre con la declaración de la madre del sentenciado la señora

LUCÈLIDE QUINTERO, quién da fe que ella le canceló a su hijo el primer mes de arriendo a la señora Martha Balaguera, y quien da también constancia que la señora MARTHA BALAGUERA GODOY ACTUÒ DE BUENA FE, situaciones que pasa por desapercibidas el juez de primera instancia y que no valora, como tampoco valora las declaraciones de los señores: JELVER ANDRADE, ALONSO PAREDES, quienes dan fe que siempre conocieron como comerciante al señor WILSON ÁLVAREZ QUINTERO, al igual que su madre QUIEN TAMBIÉN CREÍA QUE SU HIJO trabajaba como comerciante, pues allí quedó probado, Situaciones que el A-QUO NO VALORÒ.

Con respecto al Aspecto subjetivo Manifiesta el despacho del A-QUO sobre la señora MARTHA BALAGUERA GODOY: “se infiere que la misma se encontraba en el inmueble objeto de pretensión estatal, día de la captura del Sr. WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, explicando que él residía allí en una habitación en calidad de arrendatario, lo conocía por su labor de vendedor de diversos artículos, sin que nunca hubiese conocido que se dedicara actividades contrarias a la Constitución y la Ley”, ***Sin brindar un verdadero análisis ni darle un valor probatorio a dicha prueba***, por el contrario en esa aseveración que hace el A-QUO, es favorable para la señora MARTHA BALAGUERA puesto ***que se probó que ella no sabía que se dedicara a actividades contrarias a la ley***; pero es que además, el fallador de primera instancia ***NO valoró*** la actuación de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY ***el día de la captura***, y No brindó mayor análisis probatorio a la prueba, la cual se refiere a la declaración bajo juramento de la señora en mención rendida el 12 de julio del año 2017.

Ahora bien, señala el A-QUO estas dos afirmaciones:

1. Que: “encuentra el Despacho que no se aportaron evidencias que desvirtuaran la teoría presentada por el ente investigador en fase inicial, esto es, que además de la utilización del inmueble para la ejecución de una actividad ilícita, existió falta de diligencia de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY para verificar que su patrimonio estuviere siendo destinado conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad, omisión que configuró de manera categórica la causal extintiva contemplada en el numeral 5° del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017”.
2. Que: “se advierte que durante el desarrollo del proceso a la afectada se le garantizó su derecho de contradicción y defensa, sin embargo, no aportó evidencias documentales o testimoniales que desvirtuaran la teoría del caso del ente investigador en fase inicial, esto es, su falta de diligencia para verificar que su propiedad estuviere siendo destinada conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad, omisión que configuró de manera inexorable la causal extintiva contemplada en el numeral 5 del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio”.

Nótese que en esos dos argumentos que se encuentran en diferentes apartados, se conduce a un solo propósito y es que el a-quo indica que Se debe extinguir el patrimonio de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, porque no se probó que estuviera siendo destinado conforme a la función social y ecológica ***razón por la cual esta defensa inconforme con esas afirmaciones***, decide argumentar que ***NO está de acuerdo con ello*** ya que ***Si, se aportaron Pruebas con las cuales se logra desvirtuar la teoría del caso de la Fiscalía, por ejemplo:*** El mismo señor WILSON JOHAN

ÁLVAREZ QUINTERO indicó en su declaración: “También quiero manifestar que la señora Martha Balaguera Godoy nunca supo de mis andanzas ni del negocio que yo hacía, pues siempre le hice creer que yo vendía ropa interior en el comercio por tal motivo la única relación que yo tuve con la señora martha fue de inquilino y arrendador por lo anterior quiero manifestar que en ningún momento la señora Martha hizo parte de los negocios que yo cometía que tampoco sabía de lo que yo tenía adentro de la casa porque de saberlo y de lo poco que la conocí me hubiera echado porque es una persona de buenas costumbres, ella nunca me ayudó a nada.”

Lo que logra evidenciar que durante todo el tiempo que el señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ habitó en el inmueble de mi defendida, ESTE logró engañarla en el sentido de que él se hacía pasar como comerciante, específicamente como vendedor ambulante de ropa interior, razón por la cual la señora Martha Balaguera nunca pudo conocer si el inquilino era expendedor de sustancias alucinógenas precisamente porque el señor Wilson nunca vendió droga en la casa de la señora Martha y por otro lado la arrendadora en todo tiempo fue engañada pensando que Wilson era un vendedor ambulante, además, se puede evidenciar que **el mismo Wilson es enfático en mencionar que él y la señora Martha nunca se reunieron o concertaron para cometer delitos de ningún tipo ni mucho menos en el expendio de sustancias estupefacientes, ya que ella no colaboró en ningún momento de los negocios ni de las actividades delictivas del señor Wilson.**

Lo anterior es una Situación que prueba que La señora BALAGUERA GODOY es una **persona de buena fe exenta de culpa calificada o creadora de derecho**, por lo cual tampoco concuerda con aquello que indica el fallador de primera instancia en el entendido que dice que la señora Martha Balaguera Godoy, **no comprobó que se le estuviera dando el uso correcto a su patrimonio, para que el Estado** no le extinguiera el dominio de su bien y que al no hacerlo se expuso a perderlo, Y PRECISAMENTE ESTA DEFENSA NO ESTÀ DE ACUERDO, debido a que **si quedó probado Que además de ser una persona de buena fe exenta de Culpa calificada, era una buena vecina, de buenos principios, valores y virtudes**, que además la señora Martha Balaguera Godoy actuó con la debida diligencia y el cuidado en relación a su bien inmueble, puesto que **NO fue permisiva NI MUCHO MENOS indiferente en la comisión del delito** de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes que realizaba el señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO y además **si ejerció deberes de control y vigilancia sobre el inmueble**, y esto quedó demostrado tanto con las declaraciones juramentadas allegadas por la defensa como por los testimonios rendidos bajo gravedad del juramento, y es por ello que es importante traer a colación la misma declaración del señor WILSON JHOAN ÁLVAREZ QUINTERO, quién mediante declaración juramentada indica **que engañó a la señora Martha Balaguera G;** que se valió de la confianza que le depositaron haciendo creer que vendía medias y ropa, que ella (haciendo alusión a doña Martha), no sabía de los negocios de él ni de lo que tenía dentro de la **casa, pues de haberlo sabido lo había echado, porque la misma señora es de buenas costumbres y nunca le ayudó, ni concertó con él en el delito que se cometió**, PERO NO SOLAMENTE ESTO, **sino por el contrario la misma señora MARTHA ANTES DE ARRENDARLE LA HABITACIÓN al señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO, indagó con los vecinos, sobre quién era el mismo y la vida de los padres, conociendo a los padres que son de buenas costumbres, que el padre era vendedor ambulante y que vivían a 6 casas de su casa, dentro del mismo barrio, que además el señor**

WILSON ÁLVAREZ se mostró como un muchacho educado y de buenas costumbres, como él era vendedor ambulante y de buenas costumbres tal como lo eran sus padres, no había nada raro para no arrendarle la habitación, puesto que ella si investigó quien era, resultando ser confiable para ser su arrendatario.

Es importante hacerle ver al señor Juez que según las pruebas allegadas al proceso, se verifica que la habitación queda dentro de una casa de FAMILIA, El mismo ÁLVAREZ QUINTERO declaró que engañó de malafa fe a la señora MARTHA BALAGUERA.

Ahora bien, Lo anterior coge mucha más fuerza cuando se establece que en las juntas de acción comunal del barrio ***jamás se tomó o se habló sobre temas de seguridad*** o temas relacionados con el tráfico y porte de estupefacientes en la casa de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY ni el mismo barrio, esto queda demostrado con la declaración rendida ante notaria por parte del mismo presidente de la Junta de acción comunal el señor **ÁLVARO ANGARITA**, EL CUAL ESTABLECIÒ QUE NO SE TOCARON ESE TIPO DE TEMAS EN LAS JUNTAS DE ACCIÒN COMUNAL. Y quien además nunca les comentó a las testigos señoras MARBIN AMPARO MERCHÀN CORONADO, ni HELENA LAGOS DE TOLOZA, sobre un tema de drogas o venta de estupefacciones en la casa de la señora MARTHA BALAGUERA, recordemos que las dos testigos ***han sido vecinas de menos de 3 casas y por más de 35 años***, de la señora MARTHA BALAGUERA.

Por lo anterior es que **INDICA LA DENFESA QUE NO existió falta de diligencia** de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY para verificar que su patrimonio estuviere siendo destinado conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad, PUESTO QUE, NÒTESE, ELLA FUE ENGAÑADA, y estuvo pendiente de su bien inmueble, al establecer a quién le arrendaba, **y ¿Si no existía ningún motivo de duda para arrendarle a un muchacho que se hacía pasar por de buenas costumbres, educado, bien vestido, trabajador, de buena familia, por qué no hacerlo?** Es más **¿Cómo terminar un contrato de arrendamiento si ni si quiera había un motivo si quiera sumario para poder darlo por terminado?**, recordemos que jamás se enteraron ni la señora MARTHA BALAGUERA, ni los vecinos, ni la Junta de acción comunal sobre lo que hacía el señor ÁLVAREZ QUINTERO, por ello es que engañó a una comunidad entera.

Y es que tan es así, que Estuvo muy bien engañada, que sería imposible PARA LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA **TRASLADARLE LA OBLIGACIÒN DE NO ARRENDARLE A NADIE, o en este caso darle por terminado el contrato de arrendamiento al señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ**, Por lo que si actuó con diligencia y esta defensa se pregunta, **¿QUÈ MÀS DILIGENCIA QUE TENER UNA PERSONA DE BUENAS COTUMBRES, EDUCADO Y DE BUENA FAMILIA PARA SER ARRENDATARIO?** Y es que jamás hubo si quiera un indicio para poder decir que el señor WILSON ÁLVAREZ era ni consumidor ni Expendedor por ende LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA GODOY, **NO ESTABA OBLIGADA A LO IMPOSIBLE PORQUE NO HABÌA MANERA EN QUE ELLA SE ENTERARA, SINO HASTA EL DÌA DE LA CAPTURA del mencionado señor**, y ello obedece a que fue tan bien establecida la fachada del señor JHOAN ÁLVAREZ QUINTERO, que solo la policia con inteligencia militar pudo haberse dado cuenta, puesto que doña MARTHA NI LOS VECINOS, LOGRARON HACERLO, POR TAL MOTIVO **NO FUE NI INDIFERENTE NI PERMISIVA EN LA COMISIÒN DEL DELITO DE TRÀFICO Y PORTE DE ESTUPEFACIENTES, SINO POR EL**

CONTRARIO FUE UNA VÍCTIMA del señor WILSON ÀLVAREZ QUINTERO, pues se vuelve a repetir, el mismo HA NEGADO QUE la señora MARTHA BALAGUERA SUPIERA, además, EN LA JUNTA DE ACCIÓN COMUNAL DEL BARRIO NO TENÍAN CONOCIMIENTO DEL TEMA, por ende la acá implicada no pudo tener conocimiento de las ilegalidades que cometía o estaba haciendo el señor ÀLVAREZ QUINTERO, puesto que se hacía pasar por Vendedor ambulante de buena reputación. **QUEDANDO DESVIRTUADO ESTE ARGUMENTO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.**

En este sentido es importante resaltar también que la casa de habitación acá comprometida para ser objeto de extinción de dominio, es decir, la de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, **no fue utilizada como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas, o por lo menos no existió una prueba que así lo estableciera**, Solo obra dentro del expediente una enunciación de que se encontró Marihuana dentro de la casa, el día de la captura del señor WILSON ÀLVAREZ QUINTERO, pero no se logra evidenciar **el acta de legalización de la incautación** (por parte de un juez de la república) sin embargo, esta fue encontrada dentro de la habitación del Arrendatario, **la cual poseía candado por la privacidad que tenía dentro de la misma**, Lugar donde la arrendadora señora MARTHA BALAGUERA GODOY no podía ingresar porque no tenía motivos para hacerlo, tal como lo establecieron los testimonios practicados y analizados posteriormente y las pruebas documentales allegadas dentro del proceso; ya **que jamás se supo** que el señor WILSON ÀLVAREZ estuviese expendiendo drogas dentro de la casa, ni ante los ojos de los vecinos, de la misma Martha Balaguera, y ni del mismo Presidente de la junta de acción comunal; Solo se supo de este ilícito el día de la captura del señor ÀLVAREZ QUINTERO, quien gozaba de buena reputación ante los vecinos de la señora MATHA BALAGUERA DE GODOY, y es tan así que las autoridades solo lograron saber que el mismo expendía por medio de un operativo con inteligencia policial, ya que ante los ojos de la sociedad el acá mencionado era un simple vendedor ambulante de medias, gafas, gorras, entre otros, del cual gozaba como se ha dicho de buena reputación.

Ahora bien, Con respecto al argumento del A-quo indica qué: “No encuentra la judicatura a través de los documentos allegados a la actuación prueba que permita llegar tan siquiera afirmar que en el inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-11580 localizado en la Carrera 7 No. 7 — 11, zona urbana del municipio de Málaga, Santander, se comercializaran sustancias estupefacientes, no obstante, si se demostró por parte del ente fiscal la vivienda de la afectada fue utilizada para el almacenamiento de cannabis, por parte de una persona que acepto en virtud de un preacuerdo que comercializaba tal sustancia”. Es importante indicar que Esta defensa también se encuentra en desacuerdo con esta afirmación en lo concerniente a que EL DESPACHO DE MANERA RADICAL indica que por el hecho de que el señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO aceptó en preacuerdo, la casa de la señora BALAGUERA GODOY fue utilizada para el almacenamiento de cannabis, Cosa que no consta ni siquiera en el Preacuerdo, ESTO es La Afirmación de que la vivienda era utilizada para el almacenamiento de Cannabis, tal como lo establece los términos del preacuerdo realizado el 17 de agosto del año 2017, según reza el folio 173 y siguientes de la carpeta No 2 que allegó la Fiscalía. Ahora bien, la anterior afirmación se hace ver porque es importante, ya que si bien se encontró cannabis dentro de la misma casa fue dentro de un maletín del condenado y en la pieza que estaba bajo su esfera de privacidad y no por fuera de la habitación de la casa donde no le pertenecía dicha privacidad, **mucho menos que haya proacordado con la**

fiscalía que la vivienda había sido utilizada para almacenación de cannabis, **NOTESE QUE LA FISCALÍA SOLO ALLEGÒ COMO PRUEBA EL AUTO QUE IMPARTIÒ LEGALIDAD AL PREACUERDO Y EN DICHO AUTO NO EXISTE LA ASEVERACIÓN QUE HACE EL A-QUO, HACIENDO UNA INDEBIDA VALORACIÓN PROBATORIA.**

ARGUMENTOS SOBRE LA **BUENA FE CALIFICADA Y EXENTA DE CULPA** y **DE LA AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA Y el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014**

Señor A-QUEM, Es de gran importancia para esta defensa establecer que la buena fe es UN LÍMITE MATERIAL para que no se constituya la extinción de dominio, siempre que reúna las características necesarias para dar origen a un derecho digno de reconocimiento y protección jurídica. Lo que quiere decir que debe entenderse que debe haber una buena fe cualificada y exenta de culpa, pues es una buena fe que crea derecho y por consiguiente no se puede declarar la extinción de dominio a favor de un tercero de buena fe, puesto que además sería una víctima de una persona (Álvarez Quintero) y del estado, Lo que sucede en el siguiente caso, donde la señora MARTHA BALAGUERA fue engañada, lo cual se logró probar dentro del proceso, y lo que indicaría que no se puede extinguir el dominio sobre el bien que el A-QUO pretende hacer, palabras más, palabras menos la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, obro con rectitud al arrendar una habitación a una persona educada, honesta, trabajadora, que conocía hace más de 20 años, y que era conocida por el vecindario, tal como se ha dicho en los párrafos precedentes.

Ahora bien, desde otro punto de vista es **IMPORTANTE ESTABLECER QUE EN ESTE CASO NO SE PUEDE DECLARAR LA EXTINCIÓN DE DOMINIO POR AUSENCIA DEL NEXO CAUSAL ENTRE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA Y LA CAUSAL 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014**, la cual alega la fiscalía, PUES NÓTESE BIEN que EL A-QUO indica que las causales de extinción de dominio No son OBETIVAS, Y EN ESO TIENE LA RAZÓN, por lo cual debía analizar a fondo la actuación que tuvo la señora MARTHA BALAGUERA GODOY y las pruebas que se allegaron, Más aún LA DECLARACIÓN del señor WILSON ÁLVAREZ QUINTERO, que es la que más peso probatorio tiene por cuanto indica que SE VALIÒ DE LA BUENA FÈ de su arrendadora, pero no solo ella sino las demás pruebas que dan fe que la señora MARTHA BALAGUERA GODOY **cumplió con la función social, y ecológica que le impone el estado**, Por cuanto hizo todo lo posible para elegir el mejor arrendatario, y por sus cualidades lo merecía, más aún, cuando no se conoció ni hubo indicio que estuviese cometiendo ilegalidades como arrendatario, Puesto que NO ES CIERTO lo que EL A-QUO indica con respecto a que se utilizó como instrumento la casa, pues en el preacuerdo no quedó así establecido, Ya que el preacuerdo no consta como prueba en este expediente, solo el auto que imparte legalidad al mismo y allí no está plasmada la aseveración que hace el A-QUO, además, **Los policías nunca ingresaron a la casa como investigadores, ni aportaron pruebas documentales ni videos, dentro de la casa, para aseverar que allí se escondía la droga, puesto que todo sucedió a las afueras de ella y se repite, La droga encontrada se halló fue en la habitación del sentenciado, bajo su derecho de privacidad y de habitación y no se encontró ningún elemento de prueba en el allanamiento que se le hizo a toda la casa.**

Siguiendo la idea, esta causal objetiva DEBÌA SER ANALIZADA SUBJETIVAMENTE, cosa que no sucedió en el presente caso, puesto que

al juez de primera instancia de manera imparcializada, debido a que SE LE OLVIDÒ ANALIZAR A FONDO LA DECLARACIÒN DEL SEÑOR WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO, puesto que ahí indica claramente que SE VALIÒ DE LA BUENA FÈ DE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA GODOY, haciéndose pasar como vendedor ambulante para poder hacer de las suyas, y tal como lo establecieron las testigos de haber sabido la señora MARTHA BALAGUERA GODOY esta hubiera expulsado inmediatamente de la casa al señor arrendatario. Asimismo al A-QUO se le olvida analizar a fondo las demás pruebas, declaraciones extraprocesales y las testimoniales, CONTRARIO a lo que sucede con las pruebas de la fiscalía que si Analiza a fondo.

En este sentido, es como esta defensa además de los argumentos ya brindados y probados, logro establecer que LA señora BALAGUERA GODOY además de haber obrado de buena fe, obró bajo la función social y ecológica que el estado le exigía, en este evento NO SE LE PODÌA PETICIONAR NI ESTABA OBLIGADA A LO IMPOSIBLE, puesto que ella fue víctima del señor ÀLVAREZ QUINTERO, y no hubo bajo ningún argumento posibilidad que ella se enterara de las actuaciones ilegales del ya mencionado, y todo ello quedó probado.

Por último y teniendo en cuenta que el presente caso surgió por un contrato de arrendamiento de una habitación dentro de un inmueble y bajo los argumentos ya esbozados, Y SI BIEN como lo dice la fiscalía y lo aduce el A-QUO, el inmueble apareció comprometido en la causal quinta de extinción de dominio, dicha causal o mejor, dicho presupuesto que conllevaría a declarar la extinción del derecho de dominio sobre el bien que se extinguió en primera instancia **no se cumple, por la ausencia del nexo de relación determinante, resultando, por tanto, que EL AD-QUEM REVOQUE LA DECISIÒN DEL A-QUO y evite una tragedia familiar, puesto que se valieron de la buena fe de una señora trabajadora, y buena ciudadana de este hermoso país.**

5. CONCLUSIÒN:

De acuerdo con las declaraciones extrajudicio valoradas en indebida forma por parte del A-quo, se logra establecer que La señora MARTHA BALAGUERA DE GODOY fue engañada por el señor WILSON ÀLVAREZ QUINTERO, pues esté así lo dejó plasmado en su declaración, así como también engaño a los vecinos, y hasta a la propia mamá, personas quienes siempre lo conocieron como una buena persona, educada, trabajadora, entre otros, pero jamás se imaginaron que estaba realizando actos ilegales.

Los policías nunca ingresaron a la casa como investigadores, ni aportaron pruebas documentales ni videos, dentro de la casa, para aseverar que allí se escondía la droga, puesto que todo sucedió por fuera de la misma y se repite, La droga encontrada se hallo fue en la habitación del sentenciado, en su maletín, bajo su derecho de privacidad y de habitación y no se encontró ningún elemento de prueba en el allanamiento que se le hizo a toda la casa. Resulta claro que La señora MARTHA BALAGUERA NO TENÌA conocimiento de las andanzas ilegales de ÀLVAREZ QUINTERO.

Es por tanto que la señora Balaguera Godoy es una persona exenta de cualquier culpa y por las razones del reparo en concreto y de la sustentación del recurso se logra evidenciar que actúo con dicha fe creadora de derecho no existe nexo causal entre el numeral 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, al haber tenido consciencia de estar obrando o

actuando conforme a derecho, al haberse basado en averiguaciones y otras medidas de diligencia para poderle arrendar y no había motivo para dejar de arrendarle la habitación a quién para ese entonces era su Arrendatario, y al haber sido engañada por el señor WILSON JOHAN ÀLVAREZ QUINTERO sobre su actuar mientras se celebraba el contrato de arrendamiento, Por lo cual ESTA DEFENSA SOLICITA REVOCAR LA DECISION EMITIDA POR EL A-QUO Y ASÌ EVITAR un daño a una víctima como lo es la señora MARTHA BALAGUERA GODOY.

6. PRUEBAS.

- El expediente que reposa en el despacho del Juez Penal del Circuito especializado en extinción de Dominio de Cúcuta Norte de Santander.
- El poder a mi conferido, el cual se encuentra dado para interponer los recursos ordinarios y extraordinarios según el artículo 77 del C.G.P.
- Sentencia Emitida por el A-quo.

7. COMPETENCIA.

Usted competente, Señor(a) Juez, para conocer del presente recurso, por encontrarse bajo su trámite el proceso principal.

8. NOTIFICACIONES.

El abogado seguirá recibiendo notificaciones al correo electrónico:
edisonjavierrey@hotmail.com Celular: 3178527968

Con total respeto,

Atentamente,



EDISON JAVIER REY JOYA.
CC. 1.096.953.017 expedida en Málaga Santander.
T.P. 273.910 Del C.S.J.

97 55

EDISON JAVIER REY JOYA
Abg. Especialista en derecho Penal Universidad Santo Tomás y Universidad Autónoma de Bucaramanga.
Universidad de Guadalajara Jalisco México.
Maestrando en California Western School of Law. United States.
Cel. 3178527968 Email: edisonjavierrey@hotmail.com

Señor:
JUEZ PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.
Cúcuta-Norte de Santander.
E.S.D.

Referencia: Otorgamiento de poder especial, amplio y suficiente.
Proceso: Extinción de dominio.
Radicado: 54001-31-20-001-2017-00061-00.
Afectada: Martha Balaguera Godoy y otros.
Bienes afectados: 312-11580 y otros.

MARTHA BALAGUERA GODOY, identificada con cédula de ciudadanía No. 28.238.728 expedida en Málaga, domiciliada en el municipio de Málaga (Santander), actuando en nombre propio y en calidad de afectada en la acción de extinción de dominio admitida por usted mediante auto de fecha 24 de Noviembre de 2017, acudo comedidamente a su Despacho con el objeto de manifestar que por medio el presente escrito, otorgo **PODER ESPECIAL, AMPLIO Y SUFICIENTE** a los señores **EDISON JAVIER REY JOYA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.096.953.017 expedida en Málaga (Santander), vecino y domiciliado en la ciudad de Bucaramanga, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 273.910 del Consejo Superior de la Judicatura y **ANDRES SIACHOQUE VELANDIA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.098.716.999 expedida en Bucaramanga, vecino y domiciliado en dicha ciudad, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional No. 281059 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación asuman mi defensa dentro del proceso de extinción de dominio la referencia del cual soy afectada.

Mis apoderados quedan facultados para recibir, conciliar, desistir, transigir, renunciar, sustituir y reasumir este poder, realizar todo lo que se encuentre conforme a derecho para ejercer la defensa técnica de mis intereses, así mismo quedan facultados para realizar todas las acciones estipuladas en el artículo 77 del Código General del Proceso sin que pueda decirse en momento alguno que actúan sin poder suficiente en éste trámite, como también realizar todas las diligencias necesarias para la debida información del proceso en mi contra.

Con mucho respeto, atentamente.

La poderdante,

Martha Balaguera Godoy
MARTHA BALAGUERA GODOY,
C.C No. N° 28.238.728 expedida en Málaga.

Aceptamos,

[Signature]
EDISON JAVIER REY JOYA.
C.C. No. 1.096.953.017 de Málaga.
T.P. 273.910 del C.S.J.

[Signature]
ANDRÉS SIACHOQUE VELANDIA
C.C. No. 1098716999 de B/manga.
T.P. No. 281.059 del C.S.J.



Sabela Centeno P.
21/12/2017
8:25
2 folio



DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL



5149

Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015

En la ciudad de Málaga, Departamento de Santander, República de Colombia, el veinte (20) de diciembre de dos mil diecisiete (2017), en la Notaría Dos (2) del Círculo de Málaga, compareció:

MARTHA BALAGUERA GODOY, identificado con la cédula de ciudadanía / NUIP #0028238728, presentó el documento dirigido a JUEZ PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCION DE DOMINIO, CUCUTA y manifestó que la firma que aparece en el presente documento es suya y acepta el contenido del mismo como cierto.

Martha Balaguera Godoy

----- Firma autógrafa -----



31ppqdneyw5w
20/12/2017 - 08:29:33:520



Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.

Acorde a la autorización del usuario, se dio tratamiento legal relacionado con la protección de sus datos personales y las políticas de seguridad de la información establecidas por la Registraduría Nacional del Estado Civil.



GERMÁN OMAR CÁRDENAS OVIEDO
Notario dos (2) del Círculo de Málaga

*El presente documento puede ser consultado en la página web www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: 31ppqdneyw5w*

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO: 1.098.716.999
SIACHOQUE VELANDIA

APELLIDOS: ANDRES
NOMBRES: SIACHOQUE VELANDIA

FIRMA: *[Signature]*



REPUBLICA DE COLOMBIA

CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA

NOMBRES: ANDRES
APELLIDOS: SIACHOQUE VELANDIA

UNIVERSIDAD: SANTO TOMAS B/MANGA
CEDULA: 1098716999

FECHA DE GRADO: 23/09/2016
FECHA DE EXPEDICION: 25/11/2016

CONSEJO SECCIONAL: SANTANDER
TARJETA N°: 281059

PRESIDENTE CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA: GLORIA STELLA LOPEZ JARAMILLO



REVISIÓN EXPEDIENTE

RADICADO No. 54001-31-20-001-001-00-0

AFFECTADOS: MARTHA BALAGUERA GODOY

Cuenta: 21/10/17 a las 8:36 AM ^{8:35 am} AM

CUADERNO 1, 2 y medidas cautelares

REVISÓ: EDISON JANIBA PERJONA

FIRMA: *[Signature]*

C. C. No. 1'098'453'017 de MÁLAGA

T. P. No. 27.390 CS de la J.

[Signature] WALTER HERNANDEZ
SECRETARIO

JUVENTUD DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN DEFENSA
EL CONDENO DE CÚCUTA - NORTE DE SANTANDER

REVISIÓN EXPEDIENTE

RADICADO No. 54001-31-20-001-001-00-0

AFFECTADOS: Martha Balaguera Godoy

Cuenta: 21/12/17 a las 8:35 AM ^{8:25} AM

CUADERNO 1, 2 y medidas cautelares

REVISÓ: Andrés Siachoque Velandia

FIRMA: *[Signature]*

C. C. No. 1098716999 de Bucaramanga

T. P. No. 281059 CS de la J.

[Signature] WALTER HERNANDEZ
SECRETARIO

Andres Siachoque Velandia
apoderado de Martha Balaguera Godoy
Correo: siachoque1098@gmail.com
Cel: 3176851809
Carrera 33A # 32-81 Piso 2 B/manga

MATHA MANCILLA

ABOGADA

Bucaramanga, 14 de Febrero de 2023

SEÑOR:

**JUEZ 1 PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCION DE DOMINIO
E.S.D.**

ASUNTO: Recurso de apelación

RADICADO: 54001-31-20-001-2017-00061-00

MARTHA YANETH MANCILLA CHAPARRO, mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía No. 63.560.099 con T.P. 221.546 del C.S de la J, muy comedidamente me dirijo a usted, por medio del presente escrito en mi condición de apoderada de los herederos Legítimos del señor MELQUISEDEC DIAZ (Q.E.P.D) y POLICARPA RIVERA DE DIAZ, a fin de presentar Recurso de Apelación frente a la sentencia de primera instancia de fecha 08 de febrero de 2023, notificada electrónicamente el día 09 de febrero de 2023, con base en las consideraciones que paso a exponer:

Su señoría, el respetado Juez de primera instancia en su decisión de sentencia considera que en relación al inmueble identificado con fmi no. 312-12697 – casa 28 *“existen elementos de convicción suficientes para demostrar que el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 312-12697, fue utilizado como medio o instrumento para ejecutar la actividad ilícita de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, desconociendo así la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad”*... resolviendo así, la extinción del mismo.

Para la presente defensa su señoría, necesario es apartarse del análisis realizado por el a quo, teniendo en cuenta que tal como se indico en las alegaciones finales y las cuales me permito reiterar en sede apelación, contrario a lo concluido en sentencia, no se logro demostrar por parte del ente fiscal que el inmueble casa 28, realmente haya sido utilizado como medio o instrumento para ejecutar la actividad ilícita y la emisión por parte de los propietarios, contrario a lo que se afirma, se considera respetablemente que se demostró a lo largo del proceso, tanto la buena fe de los propietarios, como el desconocimiento de los mismos de la presencia de la sustancia incautada el día de la captura de su familiar CAMILO DIAZ, igualmente se pude evidenciar, la no aceptación de actuaciones ilícitas por parte de alguno de los herederos, su legal destinación, es

MATHA MANCILLA

ABOGADA

decir la lícita destinación del inmueble como es la preparación de pollos para la venta y distribución.

Tal como se ha venido indicando, no se evidencia dentro del plenario, alguna orden de trabajo emitida por parte de la fiscalía que, permitiera establecer si efectivamente la casa 28 era utilizada o destinada por los propietarios para ejercer las sustancias de propiedad del señor IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO, no se logró establecer siquiera, la presunta aceptación, permisión o participación en el delito de algunos de los propietarios en su calidad de herederos de la casa 28.

Dentro de la conducta desplegada por el señor CAMILO DIAZ ZAMBRANO, era necesario demostrar que efectivamente la ejecutaba desde su vivienda y/o que efectivamente en varias ocasiones se le evidencio como guardaba ahí la droga para distribuirla o venderla y/o que desde ese inmueble era que ejecutaba la supuesta conducta que se le indilga, recordemos que, uno de los requisitos para que exista tipicidad de la conducta es que el actuar sea personal; Para esta defensa era indispensable lograr establecer el nexo causal entre el hecho cometido por el señor IVAN CAMILO DIAZ con la presunta destinación o utilización de la casa 28 para desarrollar las actividades ilícitas.

El señor CAMILO DIAZ ZAMBRANO dentro de su declaración manifestó de manera libre y voluntaria, que su aceptación de cargos obedeció a que, le representaba una rebaja de pena, mas no porque realmente vendiera droga, mucho menos utilizara el inmueble para ello, siendo evidente que para el día de los hechos lo escondía dentro de un bolso de su propiedad ubicado en su habitación, situación que impedía a toda luz que los herederos pudieran evidenciar dicha sustancia.

A lo largo de la argumentación de primera instancia, se vislumbra que que no se tuvo en cuenta las declaraciones válidamente ofrecidas y recaudadas, pues las mismas no hicieron parte del valor probatorio otorgado por el señor Juez de primera Instancia, pues como es evidente en el registro de pruebas testimonial recibida a esta defensa dentro del proceso de la referencia, se logró establecer más allá de toda duda que definitivamente la destinación del inmueble casa 28 no era otro al de vivienda familiar de uno de sus herederos, su núcleo familiar y el de arreglo de pollos para la venta, situación contraria a lo demostrado por la fiscalía, pues de cara a los informes traídos se recibieron la declaraciones de dos funcionarios de la policía no derrumbaron lo dicho de los herederos y vecinos, y que tampoco permitieron corroborar lo escrito en los informes, es decir, no dieron cuenta los testigos traídos por el ente fiscal para el presente proceso de extinción de dominio, respecto la supuesta destinación ilícita del inmueble y la permisividad de sus herederos, mucho menos la falta de cuidado de los mismo, pues el mismo camilo Diaz demostró que la ocultaba y su padre que nunca hubiese permitido ni siquiera que consumiera mucho menos que vendiera este tipo de sustancias.

MATHA MANEJLLA

No entiende su señoría, como en primera instancia no se le exigió a la Fiscalía general de la nación, para despojar el bien a los herederos ya varios de ellos adultos mayores, tal como quedó entrevistado en sus declaraciones y con grandes necesidades económicas; la obligación de verificación y comprobación de la fase inicial, tal como se exige en los artículos 26 y 29 de la ley 1408 de 2014, pues es esta institución se encarga de recoger todas las pruebas que demuestran que el bien fue usado o comprado para llevar a cabo actividades ilícitas, no como lo afirma el señor juez, exigiendo solo la carga probatoria al una de las partes.

Concadenado a lo anterior, esta defensa se aparta de la evaluación realizada por la primera instancia, para declarar al extinción del bien en litigio, por cuanto en el informe PJ-de fecha 05-04-2016, en el que se dice que existe fijación fotográfica del inmuebles y que el agente lo vincula como el utilizado para la comisión del delito, sin evidenciarse, aclarar y probarse cuales son las acciones que permite llegar a dicha afirmaciones, porqué el agente vincula ese inmueble?, cuáles son las razones de modo, tiempo y lugar que permiten afirmar esta circunstancia?, como tampoco se evidencia fotografía que permita demostrar que desde dicho inmueble se distribuía la droga, o que efectivamente haya llegado al menos un policía encubierto para tales fines, o que existiera evidencia que dentro de la sala o parte visible de la casa se haya determinado la utilización de la mesa o alguna objeto evidente que permitiera probar la mala fe de los que allí residían o de alguno de los herederos, realmente nunca se demostró la utilización de dicho inmueble para la distribución o el almacenamiento de sustancias alucinógenas, si bien es cierto reposa fijación fotográfica la misma se encamino a demostrar la actuación del señor CAMILO DIAZ, la incautación de la droga en su poder, quedando claro precisamente que él era el único que la portaba y la ocultaba, que sus padres y demás familiares desconocían dicha actuación y que reprochaban catafóricamente estos hechos delictivos, de ahí que no se puede predicar la supuesta negligencia y consecuente castigo a los propietarios.

Téngase en cuenta igualmente señor Juez de segunda Instancia, que en segundo informe de investigador de campo de fecha 03 -04 2016, en el que se dice que obra en medio magnético, y donde se supone hablan testigos, pero al parecer se concentran es la descripción de la conducta delictiva desarrollada por el señor **IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO**; ultima situación que ya fue de conocimiento del juez competente para el caso penal ya ejecutoriado, no se dice nada de que los testigos relacionen o vinculen el inmueble con la conducta delictiva, o que el mismo sea utilizado y destinado para tales fines.

Es evidente que se trajo una sola prueba testimonial que diera fe a las afirmaciones escasas de soporte probatorio, respecto de la utilización o destinación del inmueble. Pues como ya se indicó de las mismas declaraciones de los policías, se logró extraer que no existió una sola practica de prueba para el proceso que hoy nos ocupa, es decir para demostrar la utilización o destinación del inmueble, se echó mano de la simple utilización de documentos enviados por parte de la fiscal de conocimiento del proceso penal, quien envía con el fin de que se determine, estudie, valore y recaudara prueba a fin de determinar la existencia y participación o no de los inmuebles en el ilícito. Dicho

MATHA MANEJILLA

mismo de los testigos de la fiscalía, cuando hacen la misma aclaración que la demanda de extinción de dominio era un proceso autónomo, diferente y muy a parte del penal.

Se aleja esta defensa a la afirmación primera instancia, que ninguno de los familiares conocían o controlaban la destinación del inmueble, pues de cara a esta conclusión errónea, esta situaciones que fueron evidentes, tales como; conocían que quien vivía ahí era su hermano MELQUISEDEC en compañía de su núcleo familiar, dos conocía que lo que se hacía al interior de la vivienda era la preparación de pollos para la venta y tres, el rechazo categórico, convincente y respetable que presenta el padre de **CAMILO DIAZ ZAMBRANO**, respeto a no permitir ni haber permitidor que alguno de sus hijos realizara esta conducta, incluso a firmo que nunca lo visito estando en plenario, pues para el era inadmisibles dicha conducta, entonces no se entiende de donde se deduce la falta de control de los familiares.

Muy por el contrario a la afirmación del señor Juez de primera instancia, la buena fe es una presunción legal y general en todos los procesos inmersos, correspondiendo al fiscal que corresponde el caso, desvirtuar la misma, situación que nunca ocurrió en este caso y por el contrario se incurrió en inobservancia del juzgador de las pruebas testimoniales que podían demostrar a toda luz este principio, alejando con esta inobservancia la garantía y el respeto por todos los herederos, que como ya se dijo y así quedo en el registro de las pruebas testimoniales por ellos rendidas, son adultos mayores con especial protección y los cuales manifestaron su incapacidad tanto económica como física.

Con el respetuoso propósito de puntualizar respecto de la buena fe alegada, me permito traer a colación la Sentencia T-821/14, donde se afirma;

... "la ley 1708 de 2014, actualmente vigente y mediante la cual se expidió el Código de Extinción de Dominio, se sigue reconociendo la protección de los terceros que adquirieron derechos sobre bienes que luego resultan inmersos en un proceso de extinción de dominio, estableciéndolo como límite a la posibilidad de declarar la extinción y previendo una presunción general de buena fe que debe ser desvirtuada²⁴¹.

Por su parte, la jurisprudencia, tanto de la Corte Constitucional como de la Corte Suprema de Justicia, también ha sido enfática en señalar que en este tipo de procesos es necesario que se garanticen los derechos de terceros de buena fe, con lo cual se busca preservar los valores superiores de la justicia, la equidad y la seguridad jurídica.

En ese sentido, esta Corporación ha sostenido que "el cumplimiento de la regla de justicia plasmada en el artículo 34 de la Constitución, aunque tiene su expresión en el plano patrimonial y no en el penal, como lo ha manifestado esta Corte, mal podría llevarse a cabo mediante un sistema legal que presumiera la mala fe de las personas o que les impusiera la carga de probarla, cuando es el Estado -titular de la acción de extinción del dominio- el que corre con ella. Por lo cual debe la Corte reiterar que los titulares de la propiedad u otros derechos reales, aun sobre bienes en cuyo origen se encuentre alguno de los delitos por los cuales puede incoarse tal acción, se presume que lo son en verdad y que han actuado honestamente y de buena fe al adquirir tales bienes, de lo cual se desprende que en su contra no habrá extinción del dominio en tanto no se les demuestre a cabalidad y previo proceso rodeado de las garantías constitucionales que obraron con dolo o culpa grave."

MARTHA MANCILLA

Por su parte, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha salvaguardado también los derechos de terceros de buena fe que se han visto afectados en procesos de extinción de dominio. Así ocurrió, por ejemplo, al fallar la acción de tutela interpuesta por una sociedad que había adquirido un bien inmueble incurso en un proceso de extinción de dominio, que alegaba que al momento de efectuar la compraventa no existía ninguna anotación a este respecto en el certificado de registro de instrumentos públicos. Para la Corte, en ese caso se presentó una vulneración de los derechos de la sociedad, en tanto ella nunca fue llamada al proceso y no había podido conocer la situación jurídica real del inmueble, de manera que "se vulneraron los derechos de un tercero en concreto, quien de haber obtenido la información necesaria podía haber tomado una decisión distinta a la de adquirir un inmueble sobre el cual se adelantaba un proceso de extinción del derecho de dominio o bien pudo defender sus intereses en tal actuación."

Por todo lo anterior, es claro que en los procesos que se sigan en esta materia, los operadores judiciales tienen el deber de garantizar que los terceros de buena fe que hubieren adquirido legítimamente derechos sobre esos bienes, cuenten con las oportunidades procesales para defenderse y, de confirmar esta situación, tienen la obligación de adoptar las decisiones que correspondan con el fin de salvaguardar esos intereses" ...

Su señoría por todo lo anterior y con el mayor de los respetos, ruego a su despacho que en sede de segunda instancia, sea revocada la sentencia que declara la extensión de dominio del bien inmueble de propiedad de mis poderdantes, proferida el día de fecha 08 de febrero de 2023, por considerarse que el Señor Juez de primera instancia inobtuvo y realizó una equivocada valoración del material probatorio recaudado, en especial prueba testimonial traída por la suscrita, la cual permite dejar ver que al contrario de lo concluido, violando con este actuar el debido proceso y derecho de defensa que fue ejercido, pues al contrario de lo concluido, si desmotro que se obro de buena fe por sus propietarios, que los mismossi estaban pendientes de su propiedad pues era la casa familiar y sabían de sus destinación para vivienda y preparación de animales para la venta, por lo que se puede concluir tampoco existió un nexo causal demostrado entre la actuación del señor CAMILO DIAZ y la presunta destinación ilícita del inmueble.

Atentamente.

MARTHA Y. MANCILLA CHAPARRO
C.C. No. 63.560.099 de Bucaramanga
T.P. No. 221.546 del C.S. de la J.

NOTIFICACIÓN RECURSO APELACION RAD 5400131200012017-00061-00

Manuel Antonio Ramírez Ortiz <conjuridicas@gmail.com>

Mar 14/02/2023 10:12 AM

Para: Juzgado 01 Penal Circuito Especializado Extincion Dominio - N. De Santander - Cúcuta
<j01pctoespextdcuc@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Buen día,

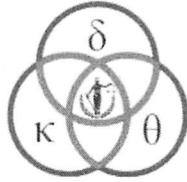
Señor Juez 01 Penal del Circuito Especializado Extinción de Dominio
Norte de Santander - Cúcuta.
Doctor JUAN CARLOS CAMPO FERNANDEZ

MANUEL ANTONIO RAMÍREZ ORTÍZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.354.290 expedida en Pamplona (N de S.), Abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 60.663 del C. S. de la J. en calidad de apoderado especial de Sixto Moises Rodriguez Almeida y Zoraida Niño de Rodriguez, habiendo conocido su providencia de la fecha de 8 febrero 2023 mediante la cual determinó en lo que compete a mis prohijados declara la extinción del derecho de dominio a favor de la nación sin contraprestación ni compensación de naturaleza del bien inmueble de matrícula inmobiliaria No 312-13655, así como todos los derechos reales, principales o accesorios, desmembraciones, gravámenes, o cualquier otra limitación a la disponibilidad o el uso del bien relacionados con los mismos, a través del FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO; decisión contra la cual interpongo recurso de apelación con destino a la superioridad en los términos de los artículos 65 y 147 de la ley 1708 de 2014, la cual sustentaré dentro de los términos legales.

Cordialmente,

--

MANUEL RAMÍREZ ORTÍZ & ASOCIADOS
Especialistas - Magister
Calle 35 No. 12 - 31, Oficina 609, Edificio Calle Real
Bucaramanga, Santander
3153989252



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

SEÑORES

RAMA JUDICIAL

Juzgado 01 Penal del Circuito Especializado Extinción de Dominio

Doctor JUAN CARLOS CAMPO FERNANDEZ

Cúcuta, Norte Santander

E.S.D

ASUNTO: NOTIFICACIÓN RECURSO APELACIÓN

RAD: 5400131200012017-00061-00

MANUEL ANTONIO RAMÍREZ ORTÍZ, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.354.290 expedida en Pamplona (N de S.), Abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 60.663 del C. S. de la J. en calidad de apoderado especial de Sixto Moisés Rodríguez Almeida y Zoraida Niño De Rodríguez, habiendo conocido su providencia de la fecha de 8 febrero 2023 mediante la cual determinó en lo que compete a mis prohijados declarar la extinción del derecho de dominio a favor de la nación sin contraprestación ni compensación de naturaleza del bien inmueble de matrícula inmobiliaria No 312-13655, así como todos los derechos reales, principales o accesorios, desmembraciones, gravámenes, o cualquier otra limitación a la disponibilidad o el uso del bien relacionados con los mismos, a través del FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO; decisión contra la cual interpongo recurso de apelación con destino a la superioridad en los términos de los artículos 65 y 147 de la ley 1708 de 2014, la cual sustentaré dentro de los términos legales.

Cordialmente,

MANUEL ANTONIO RAMÍREZ ORTIZ
C.C. N. 13.354.290 Exp. Pamplona.
T.P. N. 60.663 C.S. de la J.

Calle 35 No. 12 – 31, Oficina 609. Edif. Calle Real - Bucaramanga
680 2278 – 315 398 9252
E. Mail: conjuridicas@gmail.com



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

Bucaramanga, febrero 16 de 2023.

SEÑORES

RAMA JUDICIAL

Juzgado 01 Penal del Circuito Especializado Extinción de Dominio

Atn; Doctor JUAN CARLOS CAMPO FERNANDEZ.

Cúcuta, Norte Santander

Honorable Sala de Decisión Penal de extinción de dominio

Honorable Tribunal Superior de Bogotá

E.S.D

**REF: RECURSO APELACIÓN CONTRA SENTENCIA DECLARATORIA DE
EXTINCIÓN DE DOMINIO de febrero 8 de 2023**

RAD: 5400131200012017-00061-00

Manuel Antonio Ramírez Ortiz, identificado con cédula de Ciudadanía No. 13.354.290, expedida en Pamplona (N. de S.), Abogado con Tarjeta Profesional Vigente No. 60663, exp. C. S. de la J., actuando en calidad de apoderado especial de Sixto Moisés Rodríguez Almeida y Zoraida Niño De Rodríguez, estando dentro de la oportunidad legal, por medio del presente procedo a la sustentación del RECURSO DE APELACIÓN, oportunamente interpuesto contra la Sentencia de extinción de dominio proferida el ocho (8) de febrero del año que transcurre, dentro del radicado de la referencia, con destino a su superioridad jerárquica, **Honorable Sala de Decisión Penal de extinción de dominio del Honorable Tribunal Superior de Bogotá**, para lo cual procedo de conformidad previos los siguientes apuntes:



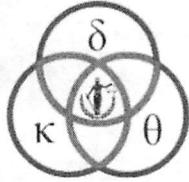
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

I. LOS HECHOS.

Se da inicio a este dossier conforme con lo solicitado por el Fiscal 64 Delegado, adscrito a la Dirección Nacional de Fiscalías Especializadas para la Extinción de Dominio (DFNEXT) de la Fiscalía General de la Nación, que presentó demanda amparado en el artículo 132 de la ley 1849 del 19 de julio de 2017, mediante la cual se modificó y suprimieron los artículos 34, 35, 37 y 38 del Código de Extinción de Dominio, regulado por la Ley 1708 de 2014, para que se declare por sentencia, la extinción de dominio sobre los inmuebles que se encuentran identificados con las matrículas inmobiliarias que a continuación se indican, los cuales se describirán en el acápite correspondiente:

- 1- Matricula Inmobiliaria N° 312-11580
- 2- Matricula Inmobiliaria N° 312-12697
- 3- **Matricula Inmobiliaria N° 312-13655**
- 4- Matricula Inmobiliaria N° 312 – 7149
- 5- Matricula Inmobiliaria N° 312 – 9515
- 6- Matricula Inmobiliaria N° 312 – 15773

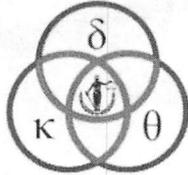
Frente a la identificación de los inmuebles y teniendo en cuenta la numeración previamente realizada, el inmueble N° 3 con Matricula Inmobiliaria N° 312-13655, resulta siendo el inmueble afectado cuya propiedad reposa en cabeza de los señores ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y SIXTO MOISES RODRIGUEZ, quienes para el presente caso actúan en calidad de poderdantes del suscrito y mediante el presente escrito, ha comparecido mediante apoderado al requerimiento hecho por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DE SAN JOSÉ DE CUCUTA, con el fin de aclarar que bajo ninguna circunstancia tenían conocimiento de las actividades que allí realizó un empleado de su establecimiento de comercio, prestamente relacionadas con el manejo de sustancias psicoactivas dentro del inmueble, ubicado en la Carrera 8 N° 13 -56 del barrio Centro del Municipio de



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

Málaga, Santander, según informe de fecha 08/04/2016 en el que se dejó registrado que personal adscrito a la Seccional de Investigación Criminal SIJIN – DESAN, en diligencia de registro y allanamiento, halla y logra la incautación de aproximadamente cuatrocientos cinco punto seis (405,6) gramos de marihuana y treinta y nueve punto cero tres (39,03) gramos de base de coca, los cuales se encontraban dentro de diferentes empaques (bolsas plásticas transparentes de cierre herméticos – tarro transparente), así mismo, se incautó un equipo móvil marca LG sin más datos, encendedor, pipa y efectivo (billetes) por un valor de \$879.000 pesos, producto presuntamente de la comercialización de las sustancias estupefacientes, por todo lo cual se inicia acción de naturaleza penal contra WILSON JOVANNY DIAZ MENDEZ, quien finalmente resulta condenado por estos hechos, pero gravemente afectados mis poderdantes a quien el Señor Juez de extinción de dominio, pese a las demostraciones probatorias de su completa ajenidad a los hechos, termina ordenado la extinción de derecho de dominio sobre el inmueble **Matricula Inmobiliaria N° 312-13655** de su propiedad.

Huelga insistir hasta la saciedad que si bien, tales sustancias se encontraron dentro del bien inmueble relacionado previamente, y que quienes gozan de la propiedad del mismo son mis poderdantes, los señores ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ y SIXTO MOISES RODRIGUEZ, en el momento de la ocurrencia de los hechos, contaban con la presencia de un arrendatario dentro de su inmueble, cuyo nombre es el señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.098.740.715, quien según las investigaciones, suscribió **preacuerdo** con el ente acusador, al cual le fue impartida legalidad el día 17-08-2017 como se establece en copia del auto proferido por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento. El anterior, dentro de la declaración rendida ante la Fiscalía General de la Nación, describió que, los señores ZORAIDA NIÑO RODRIGUEZ y SIXTO MOISES RODRIGUEZ, no tenían conocimiento de las actividades que por parte del mismo



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

estaba llevando dentro del inmueble, y que bajo ninguna circunstancia los mismos le hubieran permitido, llegado el caso de haber tenido conocimiento sobre los hechos, no le habrían permitido llevar adelante sus actividades ilícitas.

II. IDENTIFICACIÓN DEL INMUEBLE Y VINCULADOS.

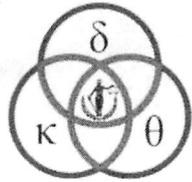
- 1. ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, identificada con cedula de ciudadanía N° 28.238.307 y**
- 2. SIXTO MOISÉS RODRIGUEZ ALMEIDA, identificado con cedula de ciudadanía N° 5.704. 580.**

Frente a la identificación de los inmuebles y teniendo en cuenta la numeración previamente realizada, el inmueble N° 3 con Matricula Inmobiliaria N° 312-13655, resulta siendo el inmueble afectado cuya propiedad reposa en cabeza de los señores ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y SIXTO MOISES RODRIGUEZ.II

III. LA PROVIDENCIA IMPUGNADA. FUNDAMENTOS.

Fueron elementos determinantes para la decisión del Señor Juez de extinción de dominio:

- Informe de investigador de campo –FPJ-11 de 05-04-2016, dirigido a la Fiscalía Primera Seccional de Málaga, Santander, donde se recauda y sintetiza y recolectan EMP y EF obtenidos de acuerdo a órdenes de policía judicial, emitidas por ese despacho desde el día 25-03-2015, y relaciona las actividades de policía judicial que permitieron identificar los inmuebles, las personas y modus operandi de quienes se dedicaban al tráfico, porte y comercialización de estupefacientes en el Municipio de Málaga y Capitanejo, y que motivaron las solicitudes de

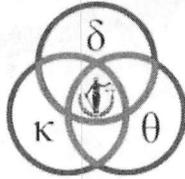


Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

diligencias de registro y allanamiento, entre otros, a los inmuebles que se vinculan a este trámite extintivo de dominio. Informe que fue presentado por el patrullero HUGO ALEXANDER CIFUENTES SÁNCHEZ.

- Acta de audiencia reservada de fecha 06-04-2016, realizada a instancias del Juzgado Primero Promiscuo Municipal con Funciones de Garantías de Málaga, Santander, en la que entre otros, se autorizó la realización de diligencias de registro y allanamiento a varios inmuebles entre los que se incluyeron los que son objeto del presente trámite de extinción de dominio y se ordenan las capturas MAY WILLINGTON ARAQUE SUAREZ, WILSON JOHAN ALVAREZ QUINTERO, IVAN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO, **WILSON YOVANY DÍAZ MENDEZ**, IVAN DARIO REYES ORDUZ, SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES, personas que según los resultados de las actividades investigativas se dedicaban al tráfico, porte y comercialización de estupefacientes en esa localidad.
- Copia del auto que impartió aprobación al preacuerdo celebrado entre los señores WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, y **WILSON YOVANY DÍAZ MÉNDEZ**, entre otros, con la Fiscalía General de la Nación por los delitos de Concierto para Delinquir agravado y tráfico, fabricación y porte de estupefacientes y suministro a menor, quedando diferida la individualización de pena y lectura de fallo para el día 23-10-2017.

El señor juez penal del circuito especializado, extinción de dominio de la ciudad de Cúcuta profiere sentencia conforme al artículo 145 concordante con el inciso primero del artículo 35 numeral primero del artículo 39 de la ley 1708 de 2014 agrupando en un mismo proceder toda la argumentación relacionada con la solicitud extintiva de dominio en lo que ocupa a este apoderado con el bien que hemos relacionado como de



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

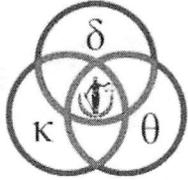
propiedad de Sixto Moisés Rodríguez Almeida y Zoraida Niño de Rodríguez, considerando que su inmueble fue utilizado como medio o instrumento para la ejecución de la actividad ilícita de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

El señor Juez dentro del numeral tercero de su providencia hace una relación de la actuación procesal señalando en el punto 3.10 que en el auto del 9 de diciembre de 2021 se decretaron y negaron pruebas, relación que no tuvo cumplimiento conforme a tal decreto, en primer término porque si se ausculta el dossier se hallará que apenas en forma aleatoria era convocado el suscrito apoderado para participar en el diligenciamiento y que incluso se practicaron diversos testimonios sin la convocatoria y presencia del suscrito pese a que el despacho tenía conocimiento sobre la existencia del mismo y su dirección electrónica pues de no haber sido así como podría entenderse que sí fue comunicada la sentencia que puso fin a su instancia lo cual desde ya hemos de precisar como causal de nulidad pues se pretermiten formas propias del juicio y el adecuado ejercicio del derecho a la defensa.

Resulta también disiente la precisión que hace el a quo con respecto a la introducción de abundante foliatura por parte del ente Fiscal que no fueron aportados como pruebas originales o copias auténticas con lo cual decide despachar desfavorablemente en lo pertinente la solicitud de la Fiscalía.

Obvio resulta que de parte del apoderado de Sixto Moisés Rodríguez y Zoraida Niño de Rodríguez no existan alegatos e inclusión merced a que nunca se tuvo conocimiento del traslado para los mismos y ello constituye otro argumento para impetrar la nulitacion de lo actuado también por vulneración a las formas propias del juicio.

En el numeral sexto del provisto que abomina se relaciona los medios cognoscitivos tanto de las pruebas aportadas por la Fiscalía General de la Nación dentro de las que

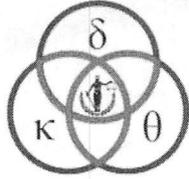


Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

hemos de destacar no solo los informes de policía judicial sino las propias declaraciones de Sixto Moisés Rodríguez Almeida y de Zoraida Niño de Rodríguez cuyo contenido finalmente no resultó creíble para el fallador pese a que de su misma actividad laboral se colige que nunca incurrieron en el compartimento criminal y que no podían tener conocimiento sobre la comisión de actos criminales por parte de su empleado porque este apenas si tenía contacto con ellos, dado que los propietarios del inmueble Sixto y Zoraida residían en la ciudad de Bucaramanga.

Importante resaltar el numeral 6.2 de la providencia impugnada cuya denominación es "DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL DR. JORGE EDUARDO HERNANDEZ GIL, COMO APODERADO SUPLENTE DE ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ Y SIXTO MOISES RODRIGUEZ, RESPECTO DEL INMUBELE IDENTIFICADO CON FMI NO 312-13655." Contentivas todas de la demostración tanto de la propiedad como de la ajenidad de mis prohijados en el asunto que culminó con la pérdida del derecho de dominio sobre su propiedad.

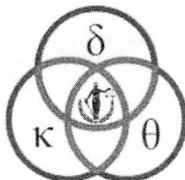
Ya dentro del desarrollo de su proveído el señor Juez da cuenta de la normativa que ampara su proceder y en el numeral 7.5 aborda el caso concreto correspondiendo el numeral 7.5.5 al inmueble identificado con el folio de matrícula No 312-13655 registrada a nombre de Zoraida Niño de Rodríguez y Sixto Moisés Rodríguez Almeida dando cuenta en primer lugar del informe del 8 de abril de 2016 que da cuenta del hallazgo de la suma de \$879.000 pesos así como de sustancias psicoactivas y la captura de Wilson Jovanny Díaz Méndez por los delitos de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes y concierto para delinquir agravado, precisando que esta persona suscribió preacuerdo con la Fiscalía y se señala sin investigación previa que los propietarios del inmueble no actuaron con la debida diligencia y cuidado y que se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito.



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

Señala el señor Juez que cuando los policiales ingresan al inmueble en la habitación ocupada por Wilson Jovanny Díaz Méndez se hallaron en el cajón de la mesa de noche un plato de porcelana y un colador metálico con rastro de sustancia pulverulenta con características semejantes a la base de coca; en la cama tres bolsas plásticas herméticas con sustancia vegetal similar a la marihuana; y relaciona los demás elementos hallados y relacionados con sustancias o tratamientos de sustancias psicoactivas por todo lo cual dice el fallador que existen elementos de convivio suficientes para demostrar que el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 312-13655, fue utilizado como medio o instrumento para ejecutar la actividad ilícita de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, desconociendo así la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad; pero lo que es más grave sin ningún análisis hasta este acápite señala el Juez que en la parte final del numeral 7.5.5 "De ello resulta necesario concluir que se agota el primer presupuesto de la causal, siendo pertinente declarar en principio la extinción del derecho de dominio del bien en cita, por quebrantamiento del art 58 de nuestra carta política" y ello constituye absoluto prejuzgamiento por cuanto sin consideración a pruebas allegadas y practicadas ya constituye para el Juez suficiente motivo el hallazgo de elementos y captura del infractor para la eventual declaratoria de extinción de dominio.

En el numeral 7.5.6 da cuenta del aspecto subjetivo de la causal quinta del art 16 de ley 1708 de 2014 y transcribir apartes de la declaración de Sixto Moisés Rodríguez Almeida en la que da cuenta que en efecto junto con su esposa propietario del restaurante donde Wilson Jovanny fue contratado como cocinero y una de cuyas habitaciones utilizaba para pernoctar y que mientras el residía con su esposa en la ciudad de Bucaramanga no tenía información alguna sobre actividades delictuales en las que estuvieran incurriendo su empleado; pero acepta el señor Juez que Sixto Rodríguez y su esposa no residían allí y que los vecinos tampoco advirtieron alguna situación



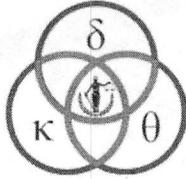
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

irregular y en forma contraevidente finalmente declara la extinción de dominio sobre su inmueble.

En el mismo sentido se plasma apartes de la ponencia de Zoraida niño de Rodríguez quien además señala que Wilson Jobanny Díaz apenas llevaba aproximadamente un año trabajando en su restaurante, que mientras tanto ella y su esposo residían en Piedecuesta Santander; que por la distancia no podía enterarse de presuntas actividades ilícitas de su empleado; que el conocimiento que ella tenía era que ni siquiera llevaba amigos al restaurante y finalmente plasma el fallador que ni ella ni algún vecino pudo percatarse de actividad irregular por parte de Díaz Méndez.

Pero absolutamente diciente y corroborativa resulta la declaración del propio Wilson Jovanny Díaz Méndez quien señala que en efecto don Sixto y doña Zoraida le dieron oportunidad de trabajar en el restaurante, que ellos no vivían ni en el restaurante ni siquiera en Málaga porque residían en Bucaramanga, a tal punto que el día en que se produjo el allanamiento y su captura los propietarios no estaban en el lugar y que estos ni siquiera sospechaban de su actividad ilícita porque el siempre oculto eso muy bien y que solo vinieron a enterarse el día de su captura.

Dice el a quo que pese a las anteriores declaraciones no se allegaron elementos de convicción que desvirtuaran la teoría presentada por la Fiscalía General de la Nación respecto de la diligencia de los titulares del derecho real de dominio para verificar que su patrimonio estuviera siendo destinado conforme a la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad y que ello actualiza la causal extintiva de dominio, como si los testimonios de Sixto Moisés, de Zoraida y de Jovanny no se constituyeran a la luz de la normativa procesal colombiana como elementos de prueba posible para la demostración de tener ajeno conocimiento sobre las actividades ilícitas y como si la demostración y manifestación en trono de no residir en la ciudad Málaga no



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

constituyera elemento probatorio indicativo de que no tenían conocimiento sobre la actividad marginal de su trabajador como en efecto y hasta la fecha no han vuelto a residir en la ciudad de Málaga.

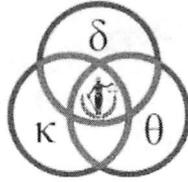
No puede ser que el concepto o criterio superficial de un funcionario que suscribe una providencia sea suficiente elemento de prueba para tomar una determinación sin consideración a lo aportado o a lo que dejó de recaudarse ora por no haber librado comunicaciones oportunas a la defensa ora por no tomar en consideración las pruebas recaudadas indicativas de un completo desconocimiento y por ende completa ajenez de culpa en la comisión del delito por parte de un tercero no puede exigírseles a Sixto Moisés y Zoraida Niño que demostraran actos de vigilancia y control para evitar la utilización de su vivienda en contra de los postulados constitucionales sobre la vivienda privada cuando lo que sabía de Wilson Díaz era de que además de ser su empleado en su restaurante cuya actividad es absolutamente lícita es que también era un hijo de la región conocido en sus principios completamente ajeno a actos delictivos.

Con esa sencilla argumentación despachó el señor Juez su decisión de declarar la extinción de dominio sobre el inmueble de Sixto Moisés y Zoraida Niño sin consideración al recaudo probatorio allegado, aportado y recaudado en diligencias decretadas.

He de reiterar que no se ofreció traslado al suscrito para alegar de conclusión.

IV. ARGUMENTOS DE DISCENSO.

Ha sido fundamento primordial de la decisión del señor Juez de extinción de Dominio el Informe de policía judicial N° S-2016 019877/SIJIN –GIDES 25.10 de 18-06-2016, suscrito por el intendente jefe ERNESTO RAUL ARIZA DE CASTRO, Jefe

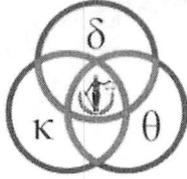


Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

Grupo Investigativo SIJIN – DESAN, en el que se adjunta un cuadernillo de copias por duplicado que consta de 179 folios útiles, en el que se solicita se estudie la posibilidad de dictar medida cautelar a una serie de inmuebles que de conformidad con la Ley 1708 de 2014, Extinción de Dominio, Artículo 16, fueron utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas, esto es, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes definido en el artículo 376 del Código Penal y destinación ilícita de mueble e inmueble definido en el artículo 377 de la misma codificación.

Conforme lo manifestáramos en otrora cuando dimos respuesta a la solicitud de fiscalía ante el Juzgado de extensión de dominio, y sobre lo cual tampoco tenemos pronunciamiento hasta ahora, hemos de decir ahora que conocido el pronunciamiento del despacho cognoscente, necesariamente hemos de discrepar en forma respetuosa si, pero con firmeza y argumentos de naturaleza jurídica que dan lugar ya sea a que se decrete una nulidad por el actuar a lesivo de las formas propias del proceso o por no contener la providencia unos argumentos sólidos y del todo jurídicos con los cuales proceder en contra de mis prohijados a quienes de tajo se les priva del derecho que tienen a su propiedad con el mero argumento de que no han demostrado haber sido diligentes en el la supervisión de su bien frente al arrendatario o empleado que tenía en su establecimiento de comercio.

En nuestro asomo escritural, señalamos en su oportunidad nuestra oposición a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte accionante FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN contra los afectados SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, en razón a que como en efecto se demostró, el origen del bien sometido a la acción de extinción del dominio, es un bien legítimo dentro del patrimonio de mis poderdantes, adquirido mediante títulos lícitos de carácter comercial y adicional a ello, el bien tiene una destinación netamente lícita, de tal forma a través del acervo probatorio se acreditó que el bien vinculado a la presente



Manuel Antonio Ramírez Ortiz

Abogado Especialista - Magister

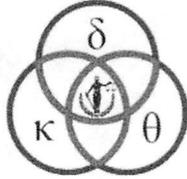
acción no se encuentra en las causales de procedencia para la extinción de dominio como lo pretendió hacer valer la Fiscalía General de la Nación y lo aceptó el juzgado sin argumentación derivada de la probatoria existente por cuanto en efecto no se demostró nexo causal entre los comportamientos que presuntamente ocurrieron dentro del bien inmueble de la referencia, y los comportamientos que en ente acusador inadecuadamente atribuye a mis poderdantes. Lo anterior en efecto quedó demostrado dentro de los límites de autonomía y privacidad con que en su momento contaba el señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ, y que si bien, dichos comportamientos eran contrarios a la ley, nunca hubo conocimiento por parte de mis poderdantes, y ello en forma alguna los torna en personas aquiescentes con el comportamiento criminal de su empleado.

El inmueble en mención fue adquirido en un 75%, el día 22 de agosto de 1996, por los señores SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, tal como consta mediante escritura pública 495 expedida por la Notaría primera del círculo notarial de Málaga.

Posteriormente el día 12 de febrero de 2000, se adquiere el restante 25%, por parte de los señores SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, como consta en la escritura pública 065 del 12 de febrero de 2000, expedida por la Notaría primera del círculo notarial de Málaga.

Contó el Despacho judicial con los siguientes documentos:

- Copia de pruebas acopiadas provenientes de la investigación penal 684236108608201580016 que adelantó inicialmente la Fiscalía Primera Seccional de Málaga, Santander.

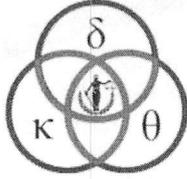


Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

- Declaración juramentada rendida por SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA, quien actúa en calidad de poderdante del suscrito, propietario del inmueble localizado en la Carrera 8 N° 13 – 56, barrio Centro, Málaga – Santander, donde fue capturado el señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ.
- Declaración juramentada rendida por ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, quien actúa en calidad de poderdante del suscrito, propietaria del inmueble localizado en la Carrera 8 N° 13 – 56 Barrio Centro, Málaga – Santander, donde fue capturado el señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ quien actúa en calidad de poderdante del suscrito.

Se pone de presente que las pruebas anteriormente mencionadas, guardan relación intrínseca con el bien de propiedad de los señores ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA, en la medida en que las mismas, se traen a colación, excluyendo las que no tienen que ver con el proceso que a ellos se les lleva en cuanto a la extinción del derecho de dominio de su propiedad, ubicado en la dirección, Carrera 8 N° 13 -56 del barrio Centro del Municipio de Málaga, Santander, lugar en donde funcionaba un restaurante desde 1997 La Esperanza

La demandante, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – DIRECCIÓN ESPECIALIZADA DE EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO – FISCALÍA 64 ESPECIALIZADA no presentó hechos con relación a los afectados, los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, ni puso de presente situaciones de hecho respecto de mis apoderados, que permitan hacer un pronunciamiento por parte de la defensa, es decir, carece de fundamentos fácticos y jurídicos que permitan dilucidar en una mínima medida si por parte de mis poderdantes existe algún tipo de responsabilidad, esto es, procede la Fiscalía mediante mera presunción sin confrontación probatoria que involucre la responsabilidad de mis

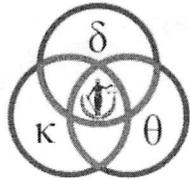


Manuel Antonio Ramírez Ortiz

Abogado Especialista - Magister

poderdantes y ello fue suficiente para que el Señor Juez de extinción de dominio procediera en su contra con el solo argumento de un informe de policía judicial No. S-2016 019877/SIJJIN – GIDES 25.10 del 18 de junio de 2016, en el que el Intendente de Policía ERNESTO RAUL ARIZA DE CASTRO, quien solicita se estudie la posibilidad de dictar medida cautelar a una serie de inmuebles, fruto tal solicitud de su mero parecer particular el cual no obliga a que sea jurídico precisamente el perfil profesional de quien lo solicita, pero muy particularmente de quien procede conforme al pedimento del policial ya que ni el ente acusador fueron sólidos en cuanto lo que debían probar dado que ni la Fiscalía ni el fallador de primera instancia encontraron por los menos comportamiento ilícitos, desproporcionados o negligentes, que se le puedan atribuir a mis poderdantes, ya que por el solo hecho de que sean los propietarios del bien inmueble objeto de controversia, ello no los hace responsables por los comportamientos que, se efectúen o se lleven a cabo por parte de quienes dentro del mismo, ostenten una calidad específica, como la ostentaba el señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ, quien al momento de la época de los hechos, tenía la calidad de arrendatario en el lugar donde funcionaba el Restaurante La Esperanza, sin que pueda decirse que el hallazgo ilícito lo fue en alguna extensión particular ajena a la parte del inmueble que ocupaba quien ya fuera determinado como responsable del hecho punible.

Resulta pues, desproporcionado por parte de la Fiscalía General de la Nación, o del Juez a quo pretender que exista obligación por parte de mis poderdantes, de vigilar la forma en la cual desarrollaba su vida el señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ, que si bien, habitaba en el inmueble de propiedad de mis poderdantes, ello no implicaba que por parte de los mismos, hubiera una obligación de vigilancia frente a cómo vivía y que actividades realizaba el implicado, menos aun si mis poderdantes ni siquiera residían en la misma ciudad donde se encontraba el inmueble toda vez que, ni siquiera, se contaba con indicios que permitieran inferir que aquel se encontraba ejecutando actividades ilegales, pues no debe olvidarse que el objeto principal del inmueble y que



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

si conocían los esposos Rodríguez Niño, era el de Restaurante como tradicionalmente ha sido conocido por toda la población Malagueña.

De la misma forma, es importante señalar, que por parte de los señores SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA DIAZ DE RODRIGUEZ, no existían antecedentes judiciales que dieran lugar a generar nexo causal entre los comportamientos que la Fiscalía General de la Nación atribuye. Por lo anterior las actuaciones de los mismos, siempre eran de acuerdo a los principios de la buena fe frente a sus trabajadores, y prueba de ello, se expone que, en su calidad de propietarios y empleadores de los mismos, no tenían tampoco la obligación de vigilancia sobre aquellos, en la medida en que no se puede pretender que, estuvieran invadiendo la privacidad y goce de su espacio privado al señor WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ, sin querer ello decir que, las actuaciones del mismo hubieran estado dentro de la licitud.

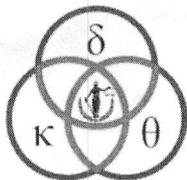
Establece la ley 1708 de 2014, en su artículo 13, modificado por la Ley 1849 de 2017, que es un derecho de los afectados, numeral 2:

Derecho de los afectados:

“Además de todas las garantías expresamente previstas en esta ley, el afectado tendrá también los siguientes derechos:

....2. Conocer los hechos y fundamentos que sustentan la demanda, de extinción de derecho de dominio, expuestos en términos claros y comprensibles, en las oportunidades previstas en esta ley”.

Como se puede observar, desde la misma estructuración de la demanda, la Fiscalía no presenta hechos susceptibles de ser controvertidos por la defensa, toda vez que para

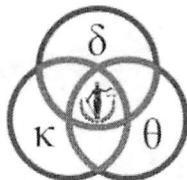


Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

que el implicado en calidad de demandado o de afectado, como en este caso lo son mis poderdantes, con base en la investigación y posterior materialización de demanda interpuesta por la Fiscalía General de la Nación, carecen de nexo causal o de fundamentos que permitan asociarlos con las actividades que el mismo ente acusador atribuye.

Los hechos en los que sustenta una demanda no son cualquier relato, por el contrario, ha de corresponder a las situaciones fácticas que le permiten a la Fiscalía sustentar una demanda y en consecuencia sus pretensiones ya que como se deriva de la norma en cita, los hechos han de ser expuestos en términos claros y comprensibles, debidamente determinados, de tal forma que permitan ejercer el derecho de contradicción y sirvan de fundamento para las pretensiones.

En el caso concreto, es evidente que la Fiscalía General de la Nación – Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio - dentro de los hechos a los que denomina fundamentos de hecho, ni siquiera menciona eventos, circunstancias o acontecimientos en los que hagan parte los afectados SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, lo cual conlleva a inferir de manera lógica, que la Fiscalía carece de hechos respecto de los afectados, con los cuales sustente unas pretensiones de extinción del dominio. Implica lo anterior que los demandados en extinción de dominio deben tener cuando menos conocimiento de la actividad ilícita ejercida por terceros y cohonestar en forma directa con ella, o guardar silencio cómplice con lo cual podría incluso predicarse coparticipación criminal o cuando menos complicidad en el actuar delictual de ese tercero, y ello no se colige de los elementos de prueba que posee la Fiscalía y por supuesto de ninguno de los que aporta la Defensa.



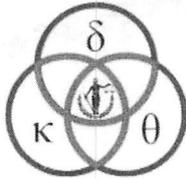
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

Es tan evidente que mis poderdantes y su proceder no tienen nexo de causalidad con las conductas punibles que, por parte de la Fiscalía General de la Nación, ni siquiera son mencionados en los hechos que fundamenta la acción, contrario sensu los hechos a los cuales hace mención la fiscalía corresponde a circunstancias de terceros que no guardan relación con los afectados SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, ni con su patrimonio.

**a. EL BIEN SOMETIDO A LA ACCION ES DE ORIGEN LEGÍTIMO
DENTRO DEL PATRIMONIO Y LICITUD DE SU DESTINACIÓN**

El derecho a la propiedad se erige como un postulado de orden superior, consagrado en el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia, mediante el cual corresponde al Estado, garantizar la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores; Siendo conscientes que la propiedad conlleva una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

Con fundamento en el material probatorio que reposa dentro del expediente, es de pleno conocimiento de las autoridades, incluso del demandante Fiscalía General de la Nación, que el Inmueble ubicado en la carrera 8 No. 13 – 56 del Municipio de Málaga Santander, con Número de Matrícula: 312-13655, de propiedad de los afectados SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, fue adquirido de manera lícita tal como se registra dentro de las escrituras públicas No. 495 expedida por la Notaría primera del circulo notarial de Málaga, el día 22 de agosto de 1996 y la escritura pública No, 065 del 12 de febrero de 2000, expedida por la Notaría primera del circulo notarial de Málaga.



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

Lo anterior, lleva a inferir que, el origen del bien, no se deriva como consecuencia de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social.

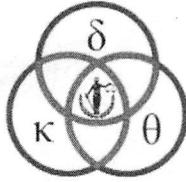
De otra parte, se encuentra acreditado que los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, en su calidad de propietarios del Inmueble ubicado en la carrera 8 No. 13 – 56 del Municipio de Málaga Santander, con Número de Matrícula: 312-13655, en el que funciona el establecimiento de comercio Restaurante La Esperanza, le han dado una destinación lícita al bien, cumpliendo con la función social de la propiedad que le corresponde como deber superior.

La destinación del Inmueble ubicado en la carrera 8 No. 13 – 56 del Municipio de Málaga Santander, con Número de Matrícula: 312-13655, corresponde a un establecimiento de comercio dedicado a la venta de alimentos y en razón de su espacio, es igualmente visitado por sus propietarios en las temporadas que permanecen en el municipio de Málaga Santander.

Como se puede observar por parte de los afectados, el inmueble que representa el derecho constitucional de la propiedad, ha sido especialmente destinado a actividades lícitas compatibles con fines comerciales y de habitación, que no riñen con el ordenamiento legal.

b. Derecho a la Propiedad Protección de los derechos del tercero adquirente de buena fe exenta de culpa

De otra parte, el artículo 34 de la Carta Política de 1991 consagra la extinción de dominio sobre bienes adquiridos dentro de situaciones frontalmente opuestas a los valores constitucionales, como son el enriquecimiento ilícito, la irrogación de perjuicio al tesoro público o el grave deterioro a la moral social.



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

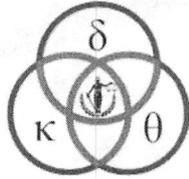
El legislador, por su parte, reguló la materia, inicialmente con la Ley 333 de 1996, luego con el Decreto Legislativo 1975 de 2002, posteriormente con la Ley 793 de 2002 y, recientemente, a través de la Ley 1708 de 2014, "por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio", modificado por la Ley 1849 de 2017.

De acuerdo con el artículo 15 de este último estatuto, el proceso de 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."*

Tanto las normas a través de las cuales se ha regulado la extinción de dominio, como la jurisprudencia que se ha proferido sobre la materia, coinciden en señalar que esta acción no puede, en ningún caso, desconocer la situación de terceros que, actuando de buena fe, han adquirido derechos sobre bienes que se ven involucrados en procesos de esa naturaleza.

Así, la Ley 793 de 2002, previó la protección para los terceros de buena fe exenta de culpa (artículo 4); la posibilidad de declarar la extinción sobre los bienes o valores equivalentes del mismo titular, manteniendo la protección para los derechos de terceros de buena fe (artículo 3).

Posteriormente, en la Ley 1708 de 2014, se sigue reconociendo la protección de los terceros que adquirieron derechos sobre bienes que luego resultan inmersos en un proceso de extinción de dominio, estableciéndolo como límite a la posibilidad de declarar la extinción y previendo una presunción general de buena fe que debe ser desvirtuada.



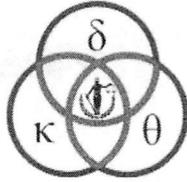
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

A voces de la ley 1708 de 2014 artículo 4, los afectados se encuentran cobijados por la presunción de buena fe, en los siguientes términos: *“Se presume la buena fe en todo acto o negocio jurídico relacionado con la adquisición o destinación de los bienes, siempre y cuando el titular del derecho proceda de manera diligente y prudente, exenta de toda culpa”*.

Tanto la Corte Constitucional como la Corte Suprema de Justicia han sido enfáticas en señalar que en este tipo de procesos es necesario que se garanticen los derechos de los terceros de buena fe, con lo cual se busca preservar los valores superiores de la justicia, la equidad y la seguridad jurídica. Al respecto, la Corte Constitucional señaló:

“(…) el cumplimiento de la regla de la justicia plasmada en el artículo 34 de la Constitución, aunque tiene su expresión en el plano patrimonial y no en el penal, como lo ha manifestado esta Corte, mal podría llevarse a cabo mediante un sistema legal que presumiera la mala fe de las personas o que les impusiera la carga de probarla, cuando es el Estado el que corre con ella. Por lo cual debe la Corte reiterar que los titulares de la propiedad u otros derechos reales, aun sobre bienes en cuyo origen se encuentre alguno de los delitos por los cuales puede incoarse tal acción, se presume que lo son en verdad y que han actuado honestamente y de buena fe al adquirir tales bienes, de lo cual se desprende que en su contra no habrá extinción de dominio en tanto no se les demuestre a cabalidad y precio proceso rodeado de las garantías constitucionales que obraron con dolo o culpa grave.”

Por lo anterior, es claro que en los procesos que se sigan en esta materia, tanto la Fiscalía como los funcionarios judiciales deben garantizar que los terceros de buena fe cuenten con las oportunidades procesales para defenderse.»



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

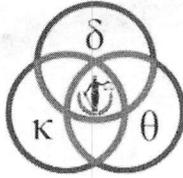
Por su parte la Ley 1708 de 1994, de manera expresa, en armonía con los postulados constitucionales consagra en su Artículo 3°:

“Derecho a la propiedad. La extinción de dominio tendrá como límite el derecho a la propiedad lícitamente obtenida de buena fe exenta de culpa y ejercida conforme a la función social y ecológica que le es inherente”.

En el caso que nos ocupa se observa lo siguiente:

Del material probatorio obrante en el expediente y el aportado por la defensa, en el trámite de esta acción, es posible determinar lo siguiente:

- a. En los hechos ilícitos que originan la captura del señor WILSON JOVANI DÍAZ MÉNDEZ, relacionados con el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, definido en el artículo 376 inciso 2 del Código Penal, en la modalidad de vender, ofrecer, adquirir, financiar o suministrar, ni en posibles agravantes, no tienen relación alguna los señores SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA ni la señora ZORAYDA NIÑO DE RODRIGUEZ, razón por la cual no fueron notificados, vinculados de manera alguna en el proceso penal. A la fecha no se tiene conocimiento de acción penal alguna en su contra por conductas punibles por tales hechos y sus nombres no se encuentran relacionados en diligencias por dicho ilícito, y en cambio si puede ser pública y absolutamente demostrable que los esposos Rodríguez Niño han dedicado toda su vida al ejercicio de la academia sobre la población más necesitada y vulnerable que existe en nuestro país que son nuestros niños y estudiantes campesinos de nuestras provincias, pero la Fiscalía estuvo absolutamente ausente de tan

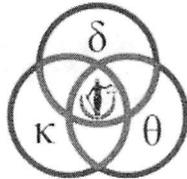


Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

diciente realidad, que no solo excluye de antecedentes a los esposos Rodríguez Niño sino que enaltece su valor como preceptores de juventudes.

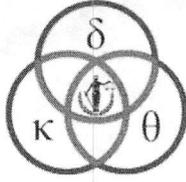
- b. Realizada la diligencia de captura del señor WILSON JOVANI DÍAZ MÉNDEZ, la Fiscalía General de la Nación, a través del Despacho de la Fiscalía 64 Especializada Unidad Nacional de Extinción de Dominio, recepciona declaración bajo la gravedad del juramento a los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, la cuales son visibles en folios 49 al 53 del cuaderno principal, en las cuales de manera homogénea, clara y sin lugar a equívocos, exponen que antes de la diligencia de captura del señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, no tenían conocimiento alguno de proceder o conducta ilegal imputable al mismo, que nunca notaron nada sospechoso en su proceder, que pernoctaba en el establecimiento de comercio, indica la señora ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ que para ellos fue una sorpresa, indica: “... para nosotros fue una sorpresa porque no sabíamos porque (sic) motivo ni que el muchacho estuviera metido en ese problema, desconocíamos por completo que él estuviera vinculado con el expendio de drogas, nosotros confiábamos completamente en él como trabajador del restaurante, mas no en otras actividades; él estudiaba en las noches en el SENA de Málaga. Salía del restaurante a las tres de la tarde y regresaba a las diez de la noche cuando terminaba el horario de estudio él estudiaba de seis a diez de la noche, en todo ese tiempo él permanecía fuera del restaurante, de tres a diez de la noche, sabíamos que estudiaba, hasta ahí”.

De las declaraciones de los señores SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, se logra tener conocimiento de lo siguiente:



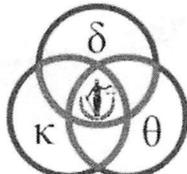
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

- ✓ Que el establecimiento comercial Restaurante la Esperanza funciona en el inmueble de los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ.
- ✓ Que el inmueble en el que funciona el restaurante la Esperanza, fue adquirido por los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, en el año 1.996, es decir, 22 años antes del conocimiento de las conductas punibles atribuidas al señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, quien prestaba sus servicios de cocinero al Restaurante La Esperanza.
- ✓ El señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, era trabajador dentro del restaurante la Esperanza, que inicialmente estuvo prestando sus servicios en el año 2010, trabajó aproximadamente tres años, se retira y nuevamente es contratado en el mes de noviembre de 2014 hasta la fecha de su captura.
- ✓ Que el señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, pernoctaba en el inmueble donde funciona el Restaurante La Esperanza, donde tenía una habitación, la cual le fue arrendada conforme se probará en los documentos anexos.
- ✓ Que el señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, en el Restaurante La Esperanza, prestaba sus servicios hasta las tres de la tarde.
- ✓ Que el señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, en horas de la noche realizaba estudios en la institución SENA Regional de Málaga Santander.



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

- ✓ Que los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, desconocían por completo las actividades ilícitas que llevaba a cabo el señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, y mucho menos que dentro del inmueble en el que funciona el Restaurante La Esperanza, hubiera estupefacientes por cuenta del señor DIAZ MENDEZ.
 - ✓ Que al momento de la captura del señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ no se encontraban en el municipio de Málaga Santander.
 - ✓ Que el inmueble donde funcionaba el Restaurante la Esperanza, tenía una destinación lícita por parte de sus propietarios SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y que en dicho inmueble no se expendía ninguna clase de sustancia estupefaciente alguna, el señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ no realizaba su proceder ilícito dentro de las instalaciones del Restaurante La Esperanza, dicho lugar no era frecuentado por amigos o clientes del señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ
- c. Por parte de los señores SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, se encuentra acreditada la licitud de la procedencia del bien y de la legalidad de los títulos, a través de los cuales adquieren la propiedad del bien inmueble.
- d. El Restaurante La Esperanza, se encuentra inscrito como establecimiento de comercio, 59289 desde el 1997/03/11, como consta en el certificado de matrícula



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

de establecimiento, emitido por la Cámara de comercio, con la siguiente información:

| | |
|-----------------------------------|--|
| MATRICULA ESTABLECIMIENTO: | 59289 DEL 1997/03/11 |
| NOMBRE: | RESTAURANTE TIPICO LA ESPERANZA |
| FECHA DE RENOVACION: | MARZO 08 DE 2018 |
| DIRECCION COMERCIAL: | CR 8 NO 13-56 |
| MUNICIPIO: | MALAGA - SANTANDER |
| TELEFONO: | 6608457 |
| ACTIVIDAD PRINCIPAL: | 5611 EXPENDIO A LA MESA DE COMIDAS PREPARADAS |

- e. La Fiscalía nunca desvirtuó la presunción constitucional y legal de la buena fe, no existe prueba ni aun sumaria, que se haya aportado al proceso, que deslegitime la buena fe que cobija a los propietarios legales y legítimos del Inmueble ubicado en la carrera 8 No. 13 – 56 del Municipio de Málaga Santander, con Número de Matrícula: 312-13655.

- f. Dentro de los informes, documentos o pruebas aportadas por la Fiscalía General de la Nación, no se tiene conocimiento de medio alguno, ni existe prueba sumaria con la que se establezca que los afectados SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, se deban encontrar vinculados a un proceso de extinción del dominio, por cuenta de hechos delictivos de un tercero, el señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, teniendo en cuenta que el proceso de 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.”*

- g. Entre el proceder delictivo atribuible al señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ y sus posibles efectos en la sociedad, no existe nexo de causalidad que lo



Manuel Antonio Ramírez Ortiz

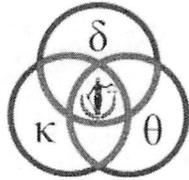
Abogado Especialista - Magister

relacione con el patrimonio de propiedad de los afectados SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ.

- h. Resulta desproporcionada, la actuación de las autoridades policivas al solicitar el decreto de unas medidas cautelares con el fin de vincular el Inmueble ubicado en la carrera 8 No. 13 – 56 del Municipio de Málaga Santander, con Número de Matrícula: 312-13655, a un proceso de extinción del dominio, que afecta a terceros que no participaban, consentían de actuaciones ilícitas, las cuales son única y exclusivamente imputables al señor WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ.
- i. La destinación del bien Inmueble ubicado en la carrera 8 No. 13 – 56 del Municipio de Málaga Santander, con Número de Matrícula: 312-13655, han realizado sus propietarios SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA Y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, cumple con los fines sociales que por mandato constitucional le son propios, toda vez que su único cometido ha sido la venta de alimentos procesados, confianza legítima que se afianza en las gestiones civiles y comerciales, con estricto apego a las normas comerciales han venido desarrollando desde 1997 al ejercer la actividad registrada en la Cámara de Comercio.

Los propietarios del Restaurante La Esperanza, al contratar al personal que presta sus servicios en el establecimiento de comercio, lo hacen para realizar un objeto netamente lícito, con la convicción que están ejerciendo una actividad comercial sin mácula alguna -principio de confianza legítima- y que esa situación jurídica no contraría la moralidad pública ni colectiva.

- j. Pese que la Ley 1708 de 2014, en su artículo 152, establece la carga probatoria dentro del proceso de extinción del dominio, modificado por la Ley 1849 de 2017,



Manuel Antonio Ramírez Ortiz

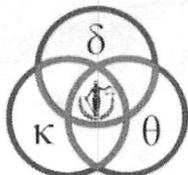
Abogado Especialista - Magister

artículo 47, en el que determina que: corresponde a “*La Fiscalía General de la Nación tiene la carga de identificar, ubicar, recolectar y aportar los medios de prueba que demuestran la concurrencia de alguna de las causales previstas en la ley para la declaratoria de extinción de dominio y que el afectado no es un tercero de buena fe exenta de culpa*”; en el caso concreto la Fiscalía únicamente realiza un relato de supuestos, argumentos infundados no probados, en el que de manera consistente en un somero párrafo de escasos renglones, se atreve a señalar que respecto de TODOS LOS AFECTADOS, existe ausencia de buena fe, situación que en la práctica constituye una real presunción de mala fe; con lo cual de manera INCOHERENTE la Fiscalía, pasa por alto que la buena fe, es un elemento esencial para la acción de extinción del dominio y en su demanda no identifica de manera particular, qué elementos probatorios se encuentran dirigidos a DEMOSTRAR que los afectados no son terceros de buena fe; en cambio sí olvida la proscripción legal de toda forma de responsabilidad objetiva.

De tal suerte que la ausencia de buena fe, en la demanda de la acción de extinción del dominio, no puede limitarse a ser un requisito de forma, muy por el contrario, de manera expresa la norma le impone una carga probatoria, que no se suople con argumentos vagos y generalizados, sin establecer aspectos particulares o propios de los diversos afectados, toda vez que la demanda se encuentra dirigida respecto de ONCE (11) afectados, desconociendo un derecho fundamental, inherente al debido proceso.

Es así que, con el fin de desvirtuar la presunción de buena fe, la Fiscalía irresponsablemente expone:

“Respecto de todos y cada uno de los propietarios el despacho no los considera terceros de buena fe, toda vez que como se adujo en párrafos anteriores, existió



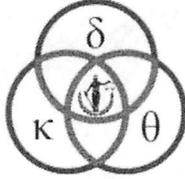
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

despreocupación e indiferencia sobre los inmuebles de su propiedad, pues, se denota en sus declaraciones que algunos esporádicamente los visitaban aunque estaban a cargo de ellos otros miembros de su núcleo familiar...”

Como se puede observar, la Fiscalía ni siquiera se tomó el elemental ejercicio de individualizar los afectados, les imputa de manera general a los afectados situaciones que no corresponden a mis defendidos, pretende destruir una presunción legal y constitucional, con elementales argumentos impropios, que no encuentran respaldo probatorio.

Continúa su debacle argumentativa así: *“...en otros, se denota su despreocupación e indiferencia, al no controlar a quienes ingresaban o a quienes le arrendaban habitaciones; no indagaron con sus vecinos ni participaban en las reuniones de las juntas de acción comunal, donde habrían podido obtener información sobre el buen uso y destinación que le era dado a los inmuebles”*

Nuevamente incurre la Fiscalía en argumentos infundados, que atentan contra el derecho fundamental del debido proceso de orden constitucional, al no soportar o demostrar la ausencia de buena fe, tal como ocurre en el caso de mis defendidos SIXTO RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, pues dentro de las actuaciones, se reitera, no existe prueba alguna que indique que las conductas de venta de estupefacientes se llevaban a cabo en el inmueble que funciona como establecimiento de comercio, e igualmente pretende la Fiscalía Y EL Juez le dio credibilidad que entre personas naturales se ejerzan actos contrarios a la ley como es de realizar controles que puedan atentar contra el derecho fundamental de la intimidad consagrado en el artículo 15 de la Carta Magna del siguiente tenor:



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

“ARTICULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas.

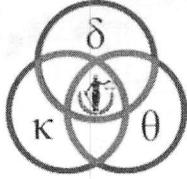
En la recolección, tratamiento y circulación de datos se respetarán la libertad y demás garantías consagradas en la Constitución.

La correspondencia y demás formas de comunicación privada son inviolables. Sólo pueden ser interceptadas o registradas mediante orden judicial, en los casos y con las formalidades que establezca la ley”.

El contrato de arrendamiento de una habitación conlleva derechos no susceptibles de ser vulnerados a través de vías de hecho, de tal suerte que resulta absurdo que se pretenda que los afectados deban ejercer un control de tutela al lugar de habitación, que la misma ley no permite.

Resulta carente de sentido lógico y probatorio los argumentos de la Fiscalía, sustentados en meros hipotéticos, como lo es señalar que asistir a una reunión de junta de acción comunal podría haber resultado efectivo para conocer una destinación ilícita, dicho sea de paso, los hipotéticos eventos que plantea la Fiscalía no pasan de ser simples hipótesis no probadas que en nada contribuyen a derribar la presunción de la buena fe.

Se allegaron al proceso documentales, respecto de las cuales no se emitió el más mínimo pronunciamiento en la providencia que se apela como fueron:



Manuel Antonio Ramírez Ortiz

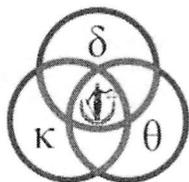
Abogado Especialista - Magister

- Registros Civiles de Nacimiento de Iván Leonardo Rodríguez Niño y Rodríguez Blanco David Mateo, padre e hijo respectivamente – Certificado de defunción de Leidy Alexandra Blanco Medina: Documentos que resultan pertinentes en la investigación por cuanto corresponden al menor fruto de la unión de Iván Leonardo Rodríguez Niño y Leidy Alexandra Blanco Medina, de quien los esposos Rodríguez Niño han debido ocuparse en su manutención desde la reciente muerte de su madre, impidiéndoles residir en forma constante en la localidad de Málaga – Santander, siendo esto una de las razones que desconoce la Fiscalía y que da al traste con su argumento de haber descuidado su inmueble y no haber estado pendiente del personal de empleados como lo reclama el ente acusador. (3 folios)

- Folio de matrícula inmobiliaria N° 312 – 13655 y Certificado de Cámara de Comercio correspondiente al inmueble que reclama la Fiscalía en extinción del Derecho de Dominio y que da cuenta de toda la tradición del mismo siempre en cabeza de la familia y/o mis poderdantes, obtenido y en posesión lícitos. (6 folios)

- Contrato de Prestación de Servicios entre SIXTO MOISES RODRÍGUEZ ALMEIDA y WILSON YOVANI DÍAZ MENDEZ frente al objeto contractual de “Auxiliar de cocina en el establecimiento Restaurante La Esperanza Municipio Málaga – Santander”: Este documento está encaminado a demostrar el vínculo y objeto lícito que unía a los esposos RODRIGUEZ NIÑO con quien además de las actividades contratadas ejercía otras de su esfera personal e ilícitas por mis poderdantes. (1 folio)

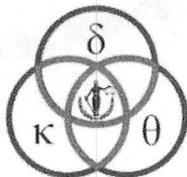
- Contrato de arrendamiento de vivienda urbana entre SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA, ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y WILSON YOVANI DÍAZ MENDEZ. Con este documento se demuestra que, solo un espacio del



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

inmueble correspondía a la absoluta privacidad de WILSON DÍAZ y que sobre tal espacio solo podía existir intromisión de autoridad competente con las autorizaciones legales pertinentes. (1 folio)

- Declaraciones extraprocesales de LIBARDO CÁRDENAS SANTANDER, MARINA DUGARTE DE MENESES, CARLOS ARTURO GUECHA RAVELO, NESTOR CELIS CARRILLO, CARMENZA CARVAJAL ROJAS, GILBERTO HERNÁNDEZ CALDERON: Todas estas personas confluyen en aspectos tales como: A- conocer a los esposos Rodríguez Niño como personas honestas, trabajadoras, dedicados al comercio, a la educación, de excelentes costumbres ajenos a la actividad delictiva y sin conocimiento de la actuación irregular de alguno de sus empleados, por todo lo cual, se torna necesario traerlos al proceso para que viertan su declaración en forma personal o por funcionario comisionado en la ciudad de Málaga. (6 folios)
- Declaración juramentada N° 1663 de WILSON JOVANI DÍAZ MENDEZ, presunto responsable de delito atentatorio contra la salubridad pública por cuya actuación se dio inicio a esta demanda de extinción de dominio y quien ahora debe comparecer como testigo en la misma para que confirme su manifestación extraprocesal que da cuenta de la ajénidad de mis poderdantes en el comportamiento delictivo por el que acordó una pena. (1 folio)
- Declaraciones de renta de SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ: Documentos con los que, la defensa técnica demuestra el cabal cumplimiento como ciudadanos y contribuyentes de las obligaciones generadas en la actividad comercial lícita que han ejercido. (6 folios)



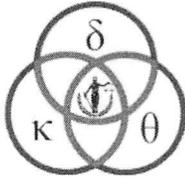
Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

- Copia de las escrituras públicas complementarias N° 495 de 1996 y N° 065 del 2000, que dan cuenta de la tradición del inmueble que reclama la Fiscalía en extinción de dominio.

Todo lo anterior comportaba análisis y de ninguna manera tan siquiera se le hizo mención procediendo el a quo a plasmar su propio parecer conforme con el pedimento ausente de elementos probatorios hecho por la Fiscalía y despacha la declaratoria de extinción de dominio afectando el patrimonio y la vida de dos personas que laboraron en forma ingente para obtener los bienes que su trabajo les ha posibilitado y que por su ausencia de la ciudad de Málaga les impedía ejercer una vigilancia más allá de lo que las leyes y la constitución les permite sobre su empleado del restaurante, pero que para el aquo fue suficiente para predicar negligencia en su deber constitucional y legal y hoy después de su trasegar por una vida digna y de mucho trabajo se ven privados de su inmueble en la ciudad donde laboraron la mayor parte de su existencia, sin que podamos olvidar que ya son diversos los pronunciamientos de la honorable corte que se pronuncian respecto de la buena fe exenta de culpa como en efecto y entre otras providencia emitió pronunciamiento la Honorable Sala Penal de Corte Suprema de Justicia en providencia ap 259 de 2021 dentro del radicado 56396 del 3 de febrero de 2021.

V. PETITUM.

Conforme con los argumentos anteriores y merced a la vulneración de derechos procesales dada la ajenidad del suscrito frente a las convocatorias a diligencias y traslados procesales necesarios para emitir pronunciamientos,, concluimos entonces nuestro petitum de la siguiente manera:



Manuel Antonio Ramírez Ortiz
Abogado Especialista - Magister

1. Que se declare la nulidad procesal frente a la vulneración de las formas propias del juicio que enervaron la posibilidad de adecuado accionar dentro del proceso de marras incluyendo el traslado para emitir pronunciamiento en alegaciones finales siendo este un derecho insoslayable de los accionados SIXTO MOISES RODRIGUEZ y ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ.
2. Que una vez verificados los elementos probatorios existentes en el dossier, respecto de los que no se emitió pronunciamiento ni valoración alguna, previo análisis y valoración del ad quem, se revoque la decisión declaratoria de la extinción de dominio frente al inmueble N° 3 con Matrícula Inmobiliaria N° 312-13655, resulta siendo el inmueble afectado cuya propiedad reposa en cabeza de los señores ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y SIXTO MOISES RODRIGUEZ y en su lugar se determine que no hay lugar a la extinción de dominio decretada por el a quo, ordenándose lo pertinente a las autoridades competentes y Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Málaga (S).

Con respeto lo solicita.

MANUEL ANTONIO RAMÍREZ ORTIZ
C.C. N. 13.354.290 Exp. Pamplona.
T.P. N. 60.663 C.S. de la J.



Cúcuta, 14 de Febrero de 2023.

Señor

JUEZ ESPECIALIZADO EN EXTINCION DE DOMINIO

Ciudad

Ref.: Recurso de apelación contra la sentencia del 08-02-20231 proferida dentro del radicado 2017-00061-00, AFECTADA ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ Y OTROS.

JORGE ENRIQUE CARVAJAL HERNANDEZ, actuando en mi condición de Procurador 90 Judicial II Penal de la ciudad ante su Despacho, con el presente me permito sustentar el recurso de apelación que oportunamente se interpusiera contra la sentencia de primer grado de la referencia, por medio de la cual declaró, entre otros aspectos, *"LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO, A FAVOR DE LA NACIÓN, sin contraprestación ni compensación de naturaleza de los bienes inmuebles identificados con los Folios de Matrículas No. ... 312-7149, localizados en el municipio de Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos ... CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE identificada con C.C. 37.250.797, MARIO DUARTE DUARTE identificado con C.C. 13.921.523, NELLY DUARTE DUARTE identificada con C.C. 60.250.368 y OSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.)..."*, con el fin que el superior revoque esta condena, ordene el levantamiento de las cautelas impuestas y por tanto la devolución de dicho inmueble a sus propietarios, con sustento en los siguientes argumentos:

1. No identificación e individualización del bien objeto de controversia.

Para la Procuraduría, el inmueble sobre el que recayó la acción extintiva en este proceso no está debidamente identificado, en la medida que, si bien es cierto, concretamente en la parte resolutive de la sentencia se ordena extinguir el derecho de

dominio sobre el inmueble "...identificado con los Folios de

Matrículas No. ... 312-7149, localizados en el municipio de Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE y OSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.)...", haciéndose claridad también sobre la nomenclatura que le asignó a ese predio en el casco urbano de Málaga Santander, Carrera 10 Nro. 16-37, también lo es, que a lo largo del proceso no se ha hecho claridad sobre el barrio al que pertenece dicho inmueble, pues la diligencia de allanamiento se realiza en la Carrera 10 Nro. 16-37 del Barrio los Sauces del Municipio de Málaga - Santander, en el folio de matrícula inmobiliaria se hace alusión que el mismo pertenece al barrio el Barzal, en la declaración de uno de los afectados, el señor MARIO DUARTE DUARTE, advierte que pertenece es al barrio la Esmeralda, en el aviso por medio del cual se notificó a todos los afectados no se coloca nombre de barrio alguno y el día que se practican las medidas cautelares decretadas en este proceso, se advierte que se realiza en el barrio Ricaurte.

Se dirá a manera de contrargumento, que la sola imprecisión del nombre del barrio no trasciende a efectos de la decisión que en ultimas hoy se recurre, en la medida que se identificó el bien por su número de folio de matrícula inmobiliaria, por su nomenclatura asignada en esa localidad, sin embargo, para la Procuraduría, dada la magnitud de la decisión que se adoptó, que arrasa con los derechos de unos ciudadanos inermes, mayores y enfermos, de arrebatarles la propiedad de un inmueble fruto de una herencia y del trabajo honesto de sus progenitores, no puede permitir esta clase de dislates, pues era el deber de la Fiscalía y el juzgador de instancia, identificar sin lugar a duda el inmueble objeto de investigación cautela y extinción de dominio, en la medida que permitir esta situación una incertidumbre mayúscula se mantendrá en el tiempo, pues no se pudo establecer si realmente el inmueble objeto de este proceso es el que se le extinguió el dominio, es el de barrio los sauces, la esmeralda, el barzal o Ricaurte de la ciudad de Málaga, con algo más aun diciente probatoriamente, si estaba ubicado o no en la zona de influencia de los expendedores de droga que da cuenta la policía judicial, que advertía, "Los sectores más afectados en el Municipio de Málaga son; Sector

el Aeropuerto, Sector aledaños a la Universidad Industrial de Santander (UIS), sector Parque Principal, Sector zona tolerancia "la curva", sector plaza de mercado, sector Punto Rojo, sector La Virgen, establecimiento de razón social los palitos, sector la Floresta, Barrio María Auxiliadora, Sector la Estrella, Barrio El Dorado", para poder establecer si el barrio al que verdaderamente pertenece el inmueble de marras, está cercano o pertenece a alguno de estos sectores.

Este es el criterio de la Sala de Extinción de dominio del Tribunal Superior de Bogotá, plasmado en el radicado 11001 3120002 2019 00058-02 en su decisión del 23-09-2021, siendo Magistrado Ponente RAFAEL ENRIQUE LÓPEZ GÉLIZ, donde levanta unas medidas cautelares, por falta de indeterminación del bien objeto de la cautela.

2. No tenga en cuenta pruebas de la FGN, por las siguientes razones.

2.1. Prueba ilegal.

La prueba aportada al proceso por este sujeto procesal, especialmente las allegadas con el informe de policía judicial No. S-2016 019877/SIJIN-GIDES 25.10 de 18- 06-2016, suscrito por el Intendente Jefe ERNESTO RAUL ARIZA DE CASTRO, que dio inicio a este proceso no cumple los estándares mínimos de aducción al proceso, y por ende no pueden ser valorados por el juez, especialmente las copias de los procesos penales que mediante diligencias de inspección judicial se arrimaron al proceso, pues el artículo 148 que consagra el principio de necesidad de la prueba, regla que, "... Toda providencia debe fundarse en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación", y si bien el articulo 156 contempla como medio de prueba, la prueba trasladada, también lo es que el inciso segundo de esa norma dispone que, "... Los elementos materiales de prueba o evidencias físicas obtenidas dentro del marco del Sistema Penal Oral Acusatorio descrito en la Ley 906 de 2004, deberán ser sometidos a contradicción dentro del proceso de extinción de dominio", lo que aquí no ha sucedido, a más que conforme a la regla 190 ibídem, los documentos deben aportarse al proceso "... en original o copia auténtica. En caso de no ser posible, se reconocerán en inspección, dentro de la cual se obtendrá copia", carga probatoria que no cumplió la Fiscalía en este caso en particular, porque trajo una prueba documental en copia simple, sin tenerse la menor certeza de donde se

consiguió, como se consiguió, tal se demostró con el interrogatorio del testigo ERNESTO RAUL ARIZA DE CASTRO quien fue el que las trajo al proceso, sin que para la Procuraduría sea válido el argumento del señor juez, que esa situación debió ponerse de presente frente al auto que las decreto pruebas en este proceso, posición que no devela otra acosa que un ritualismo excesivo, en desmedro de la prevalencia del derecho sustancial en los términos del artículo 228 superior, a más porque la misma norma que cita el fallador, el artículo 190 de la Ley 1708 de 2014 señala que "Los documentos se aportarán al proceso en original o copia auténtica", lo que no ocurrió en este caso en particular sin explicación válida alguna, por más que el numeral 2° del artículo 161 ibidem autorice a la policía judicial a realizar ciertos actos de investigación por iniciativa propia, pero sin desconocer los postulados básicos de la recolección de la evidencia.

No es válido acudir al principio de integración acudiendo a otros códigos procesales, pues hay norma expresa en el código de extinción de dominio que regula como debe ser el aporte de la prueba documental a dicho proceso, como debe ser tratada la prueba la trasladada, pues se acude al mismo cuando hay vacíos en determinados asuntos en los códigos procesales, pero en este asunto no lo hay, mucho menos se autoriza remisión expresa en este punto concreto a otra normatividad procesal.

Finalmente, los informes de policía judicial, en los procedimientos procesales penales que hoy coexisten, no son elementos materiales probatorios, ni medios de prueba, sino criterios orientadores de la actividad investigativa, pues "... de vieja data, al tenor del artículo 314 de la Ley 600 de 2000, ha existido claridad acerca de que los informes de policía judicial que surgen de las labores previas de verificación, es decir, antes de la vinculación formal del indiciado al proceso, bajo la dirección y control del jefe inmediato, que impliquen el aporte de documentación, el análisis de información, la escucha en exposición o entrevista a quienes se considere pueden tener conocimiento de la posible comisión de una conducta punible no tienen valor de testimonio ni de indicios y sólo pueden servir como criterios orientadores de la investigación, ha existido cierta ambivalencia acerca de si los informes producidos y ratificados por funcionarios de policía judicial, de similares características a los anotados, durante la fase instructiva, a petición del fiscal a cargo,

tienen exacto alcance al señalado en la mentada norma". (SP 1964-2019, Rad. 54151 de 05-06-19, Patiño Cabrera).

2.2. Prueba ilícita.

Esta ocurre en el mundo jurídico, cuando una prueba se obtiene con violación de garantías y derechos fundamentales, lo que aquí ocurrió como quiera que tanto el informe de policía judicial que solicitaba las órdenes de captura y las ordenes de registro y allanamiento y aun la misma orden de allanamiento a los inmuebles que da cuenta este proceso, se montaron sobre una prueba totalmente ilícita, cual fue la obtener una declaración o una entrevista de personas capturadas en flagrancia por la compra de alucinógenos, sin el respeto a sus más mínimas garantías, como son el resguardo a su derecho a guardar silencio, a no auto incriminarse, a contar con la asistencia de un defensor técnico que los asista, asesore y ejerza sus derechos procesales al estar siendo privado de su libertad y señalado de cometer un delito, con mayor razón en diligencias donde se está señalando a terceras personas de la comisión de un delito, versiones obtenidas de esta manera, que para la Procuraduría, son ilícitas y por tanto deben ser excluidas y no valoradas dentro de un proceso y no solo ellas sino también las que dependan de ellas, en aplicación de la teoría de la prueba refleja o derivada, entre ellos los resultados de las ordenes de interceptación de comunicaciones, de allanamiento practicadas en esos procesos penales, los reconocimientos fotográficos, pues baste mirar a manera de guisa, que en la orden de allanamiento, los motivos fundados que sustentaron la misma, lo fue el informe de investigador de campo Radicado con el Numero de oficio 0000427 SIJIN-UBIC, de 5 Abril de 2016, el que a su vez advierte que su fuente de conocimiento lo fue lo manifestado por un testigo con reserva de identidad, sin indicar cual fue y también en un "informante", haciendo claridad, que, "se sustenta la solicitud en informe de Policía Judicial, soportado en actos de investigación adelantado en contra de treinta y cinco (35) ciudadanos, que contiene declaraciones juradas, entrevista bajo reserva de identidad (de personas consumidoras que a diario compran estupefaciente)", (subrayado fuera de texto); el informe S-2 17001570-SLIB1NGRUIJ 2532 de fecha 02-01-2017, visible a folio 81 CO2 FGN, el que advierte que la

investigación empezó 22-12-2014, refiriendo sobre el hecho concreto de la orden de allanamiento al inmueble de la carrera 10 Nro. 16-37 de Málaga para capturar a MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ y encontrar elementos materiales probatorios, se soportan en, "Entrevistas bajo reserva de identidad, declaraciones juradas de testigos, vigilancia y seguimiento de personas, interceptaciones telefónicas o similares, incautación de EMP y EF, inspecciones oculares a diferentes procesos, diligencias de reconocimiento de indiciados por medio de fotografías. Informes Ejecutivos, informes Investigadores de Campo, Informes de Laboratorio que sustentan las presentes solicitudes ya reposan en el proceso que se encuentra en su despacho" (subrayado fuera del texto); en la sentencia del Juzgado Décimo Penal del Circuito de Bucaramanga, del 04-08-2017, FL. 125 condenatoria contra JEFFERSON YESID VILLAMIZAR FUENTES, MARIO ANDRÉS MARTÍNEZ JURADO, RAFAEL HERNÁNDEZ BONILLA, FRANYER JASETH GROSSO CONTRERAS, SERGIO ANDRÉS CASTRO GALEANO, SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES, FABIO ALEJANDRO FIGUEROA QUINTERO, VÍCTOR ALFONSO ARCHILA, WILLIAM FERNANDO ESCOBAR MARQUES y EDGAR MANUEL PADILLA ARGUELLO, dónde se destaca que la indagación preliminar se fundamenta en la noticia criminal del día 26 de enero de 2015, haciendo notar de ella que, "mediante la cual funcionarios de la SIJIN ponen en conocimiento de la autoridad al realizar una captura en flagrancia de una persona que portaba sustancia vegetal con características de color y olor similares a la marihuana, cuando a esta persona se le indagó por la procedencia de esta sustancia manifiesta de manera libre a estar dispuesto a indicar como la adquirió, motivo por el cual es escuchado por personal de la UBIC SIJIN Málaga en diligencia de entrevista", (subrayado fuera del texto); igual mención hace la sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito de Bucaramanga del 28-10-2016, FL. 141 CO2 FGN dictada por el preacuerdo de IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO y LEISCHMANN ALEXANDER MARTINEZ FIGUEROA con la fiscalía, donde se destaca, "funcionarios de la SIJIN ponen en conocimiento, que en virtud de captura en flagrancia de una persona que portaba sustancia estupefaciente, se tuvo conocimiento que los sujetos denominados con los alias de "Porras" y "enemigo", le suministraban la sustancia a domicilio de manera frecuente y desde hacía dos meses, aportando dos abonados telefónicos en los que se pueden localizar" (subrayado fuera del texto); en

el auto del FL 148 CO2 FGN de aprobación de preacuerdo por parte del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga, celebrado entre WILSON YOVANNY DIAZ MENDEZ, WILSON JOHAN ALVAREZ QUINTERO, LEVIS ALEXANDER HERNANDEZ y HECTOR ALONSO CASTAÑEDA ORDUZ con la fiscalía, donde destaco ese operador judicial, " funcionarios de la SIJIN de la ciudad de Málaga dieron cuenta de la captura en flagrancia de una persona que portaba sustancia vegetal con características similares a la marihuana, quien indicó estar dispuesto a suministrar información sobre la forma de su adquisición, motivo por el cual se escuchó en entrevista por funcionarios de la UBIC - SIJIN de esa localidad" (subrayado fuera de texto); en el informe de policía judicial del 03-04-16, que hizo una síntesis sobre el Recaudo y recolección de elementos materiales probatorios, concretamente respecto de MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ, de destaca que este ciudadano, según fuente humana, "... sería el encargado de aportar dinero y de esta forma financiar y así los expendedores poder adquirir sustancias estupefacientes en el Municipio de Málaga", haciendo claridad que se le tomo declaración jurada por parte del Patrullero ALEXANDER CIFUENTES SANCHEZ, Investigador Unidad Básica de Investigación Criminal Málaga el 14-11-2015, a las 16:34, donde solo da del préstamo del dinero para estos menesteres; en el reconocimiento fotográfico del 22/02/16, pregunta el investigador: "... indique la participación del sujeto reconocido anteriormente, en los hechos que usted puso en conocimiento en declaración jurada de fecha 14 noviembre de 2015 a las 16:34 horas, manifieste desde que fecha usted le compra sustancia estupefaciente a esta persona, así mismo indíquenos detalladamente en cuantas ocasiones esta persona le vendió sustancias estupefacientes, que clase de sustancia, en qué lugares le ha realizado las ventas, manifieste también en que vehículo o motocicleta se desplazaba esta persona cuando le realizo las entregas de la sustancias estupefacientes y por ultimo manifieste a qué precio le vendió cada sustancia; CONTESTO EL TESTIGO: Él es el señor MAY, alias "JACKSON", el que presta el dinero..." (subrayado fuera de texto; y el escrito de acusación preñado contra todos los acusados, en la página 9 se destaca lo indicado por la fiscalía, "... los actos de investigación adelantados contra 35 ciudadanos, se sustentan en declaraciones juradas, entrevistas bajo reserva de identidad

(de personas consumidoras que a diario compran estupefacientes...)". (Subrayado fuera del texto).

El anterior recuento probatorio, da cuenta que la primigenia información que obtuvo la policía judicial sobre los hechos delictivos que dieron pie tanto a la apertura del proceso penal 2015-00016 adelantado por la Fiscalía Primera Seccional de Málaga y los demás que de él se desprendieron por ocasión de las rupturas procesales posteriores y el proceso de extinción de dominio presente, provino de personas capturadas en flagrancia por la comisión del delito de adquirir drogas estupefacientes, sin importar que sean consumidoras, pues para la fecha de ocurrencia de esas privaciones de la libertad mes de noviembre de 2015, dicho comportamiento era susceptible de sanción penal aun tendiéndose la calidad de consumidor y sin atender la cantidad incautada, cosa que hoy no ocurre como mas adelante se verá, información que se obtiene mediante declaración jurada como es el caso de la tomada por parte del Patrullero ALEXANDER CIFUENTES SANCHEZ, Investigador Unidad Básica de Investigación Criminal Málaga el 14-11-2015, a las 16:34, donde a pesar de ser la persona a declarar un ciudadano privado de su libertad, señalado de la comisión de un delito, decide sin el más mínimo respeto por sus garantías, oírlo en declaración jurada, tirando por la borda sus derechos de guardar silencio, de no auto incriminarse, de estar asistido por un defensor, a más que como si ello fuese poco, en el interrogatorio que le hace el investigador a este testigo en el reconocimiento fotográfico del 22/02/16, le hacen preguntas totalmente sugestivas y atentatorias contra estos derechos, pues se indaga que *"... indique la participación del sujeto reconocido anteriormente, en los hechos que usted puso en conocimiento en declaración jurada de fecha 14 noviembre de 2015 a las 16:34 horas, manifieste desde que fecha usted le compra sustancia estupefaciente a esta persona, así mismo indíquenos detalladamente en cuantas ocasiones esta persona le vendió sustancias estupefacientes, que clase de sustancia, en qué lugares le ha realizado las ventas, manifieste también en que vehículo o motocicleta se desplazaba esta persona cuando le realizo las entregas de la sustancias estupefacientes y por ultimo manifieste a qué precio le vendió cada sustancia"*, induciéndolo de esta manera a confesar la comisión de un delito, la compra de estupefacientes en varias oportunidades,

posible que en cualquier actuación judicial y aun administrativa donde pretendan hacerse valer, deben ser excluidos, dada la intemporalidad de los derechos fundamentales, dada la trascendencia de cara a la dignidad de los derechos desconocidos, y las consecuencias procesales que de ellas se derivan, como lo fue la iniciación de un proceso penal en su contra, el soportar una privación de la libertad y ahora terceras personas, la extinción del derecho de dominio sobre unos bienes inmuebles.

La cláusula de exclusión tiene su fuente en la dignidad humana, la que en un estado social de derecho como el nuestro, aspira que el hombre, en esa concepción antropocéntrica, viva en condiciones de dignidad humana, no como una mera existencia biológica, dignidad que como mínimo se logra cuando la persona goza del núcleo esencial de sus derechos fundamentales, por eso, sin distingo alguno el inciso final del artículo 29 de la Ley de leyes, dispone que es nula de pleno derecho, la que se obtiene con violación de debido proceso, por eso el desarrollo de esa cláusula general al interior del código de procedimiento penal y los demás códigos procesales patrios.

Por eso en la providencia AP2372-2019, Rad. 53759 de 18-06-2019, PATIÑO CABRERA, se dijo que estos son los efectos de una priva ilícita: *"Esta clase de prueba sin otra consideración, de manera forzosa debe ser excluida y no podrá hacer parte de los elementos de persuasión sometidos al escrutinio racional del juez en la adopción de la decisión del asunto bajo su discernimiento, actividad primaria de verificación de la validez, donde el operador de justicia no puede anteponer su discrecionalidad, so pretexto de la prevalencia de los intereses sociales"*.

En la sentencia T 08 de 1998, el guardián de la integridad y supremacía la carta, señaló sobre la validez de un testimonio con un testigo con reserva de identidad: *"... la validez constitucional de las declaraciones de testigos con reserva de identidad depende, por entero, de la aplicación cabal de las garantías que rodean la realización y valoración de la prueba, así como de la posibilidad cierta de que esta pueda ser ampliamente controvertida por la defensa técnica. Desde una perspectiva constitucional, la justicia regional no puede tener en cuenta la declaración de un testigo con reserva de identidad si ésta ha sido obtenida violando las garantías consagradas en*

las normas legales que establecen la mencionada figura. Al haber sido recaudada con violación al debido proceso constitucional, resulta nula de pleno derecho y, en consecuencia, debe ser excluida del expediente".

Y en la sentencia SU 414 de 2017, sobre la licitud de la prueba trasladada, esa corporación indico en un caso de una prueba trasladada desde un proceso disciplinario a uno penal, trayendo a colación que el "Artículo 239 de la ley 600 de 2000 que autoriza la prueba trasladada, siempre y cuando haya sido "... practicadas válidamente en una actuación judicial o administrativa dentro o fuera del país...", haciendo notar que, "la disposición anteriormente transcrita exige que la prueba sea válidamente recaudada, de lo contrario carecerá de valor probatorio alguno y frente a lo cual conviene precisar que el problema jurídico en discusión no está dado por determinar si por economía procesal se puede realizar un traslado probatorio de un proceso a otro, sino la licitud del procedimiento con que los medios de convicción fueron recaudados. La valoración de la prueba es precisamente el procedimiento que permite al juzgador determinar si el contenido de lo que se prueba puede ser admitido como elemento de convicción y sustento de la consecuencia jurídica. Cuando se constata la violación del debido proceso por parte de una prueba ilegítima, dicha prueba es nula en el contexto del proceso dentro del cual pretende aducirse".

En el mismo sentido reclama el artículo 156 del código de extinción de dominio, cuando a la letra dispone: "DE LA PRUEBA TRASLADADA. Las pruebas practicadas en los procesos penales, civiles, administrativos, fiscales, disciplinarios o de cualquier otra naturaleza podrán trasladarse al proceso de extinción de dominio, siempre y cuando cumplan los requisitos de validez exigidos por la normatividad propia de cada procedimiento, y serán valoradas en conjunto con los demás medios de prueba de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Los elementos materiales de prueba o evidencias físicas obtenidas dentro del marco del Sistema Penal Oral Acusatorio descrito en la Ley 906 de 2004, deberán ser sometidos a contradicción dentro del proceso de extinción de dominio".

Luego si la prueba que se traslada al proceso de extinción de dominio no fue practicada cumpliendo "los requisitos de validez exigidos por la normatividad propia de cada procedimiento", en

exigir la demostración de este ingrediente subjetivo de la conducta del artículo 376 del código penal, exigencia que al día de hoy se mantiene por esa colegiatura en una línea jurisprudencial pacífica, reiterativa y unánime, indicando que "... su tipicidad «no depende en últimas de la cantidad de sustancia llevada consigo sino de la verdadera intención que se persigue a través de la acción descrita», aunque insistiéndose en que el factor cuantitativo no puede menospreciarse, «pues hace parte de la información objetiva recogida en el proceso y, por tanto, junto con otros elementos materiales allegados en el juicio permitirán la inferencia razonable del propósito que alentaba al portador». Tal postura apareja dos precisiones de orden probatorio: (i) La cantidad de alucinógenos no es el factor determinante del juicio de tipicidad de la modalidad conductual «llevar consigo», pero ese dato sí debe valorarse como un indicador, junto a los otros que se encuentren demostrados, de la finalidad del agente. Así, por ejemplo, una cuantía exagerada o superlativa hace razonable la inferencia de direccionamiento de la conducta al tráfico o distribución. (ii) La carga de la prueba del referido ingrediente subjetivo, al igual que ocurre frente a los demás presupuestos de la tipicidad y de la responsabilidad penal en general, corresponde a la Fiscalía General de la Nación, según lo establecido en el inciso 2 del artículo 7 del C.P.P".

Es claro entonces, que el solo hallazgo de esta clase de sustancias, no es suficiente para dar por sentada la comisión de una conducta delictiva, y menos la estructuración de la causal 5 del artículo 16 del código de extinción de dominio, sino que debe demostrarse por parte de la fiscalía, sin trastear la carga de la prueba, que la droga estupefaciente hallada en poder de una persona, en este caso al ARAQUE SUAREZ, se tiene con fines de distribución, lo que aquí no ocurrió en este caso concreto, máxime cuando desde la misma demanda de extinción de dominio la fiscalía afirma que en el informe de investigador de campo FP-J-11, de 03-04-2016, suscrito por el investigador HUGO ALEXANDER CIFUENTES SÁNCHEZ, la fuente humana lo identifica como quien le presta la plata a alias "Porras" a alias "Marín" y alias "Levis" para que compren la droga para que ellos puedan vender, sin que en momento alguno este informe vincule dicha actividad con el inmueble de autos; Máxime cuando según certificación del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de la ciudad de Bucaramanga, aun no

ha sido condenado por estos hechos; con mayor razón cuando en el Informe de policía judicial del 03-04-16, respecto de MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ, lo señala de ser quien aporta el dinero y de esta forma financiar a los expendedores para que ellos puedan adquirir sustancias estupefacientes en el Municipio de Málaga, sin vincular esta actividad con el inmueble de amarras; lo que se hace aún más evidente, cuando una fuente humana, según ese informe, solo indica que facilita el dinero, pero que la venta la hace en el " *bar la curva*" al paso que la otra fuente humana, según declaración jurada del 14-1-2015, a las 16:34, solo da fe del préstamo del dinero y de la venta de drogas " *en el bar Manjatan aquí del Municipio de Málaga*", nuevamente sin que esa fuente humana vincule el bien objeto de extinción con esas actividades; con mayor razón cuando en ese informe se establece que de la interceptación a su teléfono solo tuvo dos contactos con alias Pinki , Alias Grillo y Alias Porras, " *donde muy seguramente estas llamadas eran realizadas con fines delictivos para la comercialización de sustancias estupefacientes en la ciudad de Málaga*", suponiendo en investigador que esas llamadas fueron con esos fines, resaltando eso sí, que conforme a la vigilancia y seguimiento a los indiciados de la presente investigación " *el señor Alias Jackson no fue observado con más personas de las involucradas en la presente investigación, así mismo en las labores de interceptaciones telefónicas adelantadas se logró establecer que alias Jackson no tuvo contactos criminales con los demás indiciados*", destacando que actuaba, " *sin contar con la complicidad o apoyo de los demás indiciados de la presente investigación*" para terminar concluyendo que, " *se puede demostrar que MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ Alias Jackson estaría Infringiendo únicamente el artículo 376 del C.P ya que realiza comercialización de sustancias estupefacientes al menudeo más exactamente Base de coca Perico en dosis estas sustancias las vende a trabajadoras sexuales del bar Manhattan*", (Subrayado fuera del texto), sin mencionar tan siquiera que la venta la realizara en el inmueble de la carrera 10 Nro. 16-37 de Málaga, sino en el bar Manhattan; también en ese informe se destaca que, " *No se interceptó ningún teléfono de MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ*", los interceptados entre ellos intercambiaban comunicaciones, dándose a conocer de varios grupos de personas dedicados al expendio y comercialización de sustancias estupefacientes (marihuana

"Creepy", base de coca "perico", Ácidos LSD entre otros)", sin encontrar nuevamente vínculo alguno de este ciudadano con el inmueble de autos; además en las labores de investigación sobre todos y cada uno de los vinculados, hace notar ese informe, "que ninguno de ellos tiene vínculo alguno con MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ" y vistos los organigramas sobre los lazos de unión delictivo entre estas personas, tampoco aparece este ciudadano vinculado con alguno de ellos.

Es más, la declaración de MARIO DAURTE DUARTE, hay que destacar que se le pregunta: "Diga sabe usted si el señor May Willintong Araque Suarez Alias JASÓN, durante el tiempo que vivió en calidad de arrendado en su residencia ubicada carrera 10 No. 16-37 barrio La Esmeralda, era frecuentado por más personas que lo fueran a visitar o se hospedaran", a lo cual respondió: "Iban a buscarlo los clientes, para los empeños y préstamos, por la plata", actividad lícita de este ciudadano de la que también dan fe los vecinos de ese inmueble, señores ROSMIRA DURAN BARAJAS y CARLOS ALBERTO CAMPOS OVIEDO, quienes al ser indagados sobre la actividad de este ciudadano respondieron al unísono: "Que por vivir en la misma cuadra del inmueble referenciado y el mismo barrio no se ha escuchado de queja alguna o denuncia de venta de sustancias ilícitas en el inmueble ubicado en la carrera 10 número 16- 37 del Municipio de Málaga".

En conclusión en ese inmueble objeto de extinción de dominio, solo le hallaron el estupefaciente en una ínfima cantidad que no supera el juicio de tipicidad y antijuridicidad, unos celulares de los que la fiscalía no hizo ningún acto de investigación y el dinero que finalmente fue entregado según acta de audiencia preliminar del JUZGADO Séptimo PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANO, el 26-08-2016, por considerarse que se probó el origen lícito de los mismos, sin demostrar la fiscalía el ingrediente tácito de la conducta, eso es, que la misma se tenía para distribución, por el contrario se demostró por la misma policía judicial, que su papel era financiar a los jibaros sin indicarse como, donde y cuando se hacía tal actividad, pero que cuando vendía lo hizo en dos lugares diferentes a ese inmueble, el bar la curva y Manhattan, sitio diversos al del inmueble extinguido en su propiedad a quienes ostentaban el derecho de dominio.

Pero hay algo más, en la declaración de MARIO DAURTE DAURTE que obra al folio FL. 55 CDO 2 de la FGN, tomada el mismo día del allanamiento, este ciudadano declara que el capturado MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ, era su arrendatario desde hace tres años, que *"esculcaron toda la casa encontrándole al señor ochenta y seis millones de pesos en efectivo y unas papeletas de perica de consumo de él..."*, aseveración que no fue objeto de contra prueba por la fiscalía para desvirtuarla; aseveración que también hace un testigo con reserva de identidad según declaración jurada del 14-1-2015, a las 16:34,, quien asevera que además de haberlo visto vendiendo droga *"en el bar Manjatan aquí del Municipio de Málaga"*, también lo vio consumiendo, y si ello es así, colegir como lo hizo la providencia confutada, que el bien donde residía, el arrendatario ARAQUE SUAREZ, de quien si se probó con la declaración de MARIO DUARTE DUARTE y lo confirma un testigo con reserva de identidad, no sería otra cosa que desconocer la política criminal del estado a partir del acto legislativo 02 de 2009, que declaro una guerra frontal contra el tráfico de estupefacientes, pero que a la vez reconoció que el adicto no es victimario sino una víctima de esa macabra actividad delincencial, que el estado debe brindarle los tratamientos médicos, terapéuticos, y farmacológicos necesarios para ayudarle a superar su adicción, siguiendo la ratio decidendi de la paradigmática sentencia C. 221 de 1994, donde comprometió al estado Colombiano para que con educación desterrara el consumo de drogas estupefacientes, como quiera que el tratamiento penitenciario no era eficaz para lograrlo, línea que siguieron las sentencias C. 689 de 2002, C. 574 y C. 882 de 2011 y finalmente :a C. 471 de 2012.

Condenar a un consumidor, sujeto de especial protección por parte del estado, no es otra cosa que desconocer el libre desarrollo de la personalidad de la persona que se inclina por esa opción de vida, pues con hermenéuticas como esta, se obligaría entonces a que el adicto, so pena de la extinción de dominio, consuma en lugares públicos o similares, cuando la constitución, la ley y la jurisprudencia le permiten consumir, incluso hoy en día en lugares públicos como lo advirtió recientemente la sentencia C. 253 de 2019, que declaro inexecutable los artículos 33 y 140 del Código Nacional de Policía, que sancionaba el consume de alcohol y drogas estupefacientes en lugares públicos.

4. Inexistencia del aspecto subjetivo de la causal 5 del artículo 15 del código de extinción de dominio.

Argumenta el Juzgado, en este tópico, que "no se allegaron a la actuación elementos de conocimiento que desvirtuaran la teoría presentada por la Fiscalía General de la Nación, esto es, que además de la utilización del inmueble para la ejecución de una actividad ilícita", aseveración que no se compadece con lo demostrado en este proceso, pues en primer lugar ninguna actividad ilícita realizó el ARAQUE SUAREZ, correspondiéndole eso si a la fiscalía demostrarlo, cosa que no hizo, pues se conformó con el hallazgo de una ínfima cantidad de droga de un consumidor que no supera los juicios de tipicidad y antijuridicidad, y en segundo lugar, no puede exigir a los afectados el allegar una prueba de imposible consecución, cual es que se adentraron en el domicilio del ARAQUE SUAREZ para que verificaran que actividad realizaba en su domicilio, por lo que exigir un comportamiento de esta naturaleza, como el introducirse a las habitaciones ocupadas por el arrendatario para inspeccionar que se tiene allí, no es más que una exigencia probatoria inconstitucional, pues por más arrendatario que sea, mantiene incólumes sus derechos a la inviolabilidad de su domicilio y a la intangibilidad de su intimidad personal y familiar.

El propio MARIO DAURTE DUARTE, residente en ese inmueble y encargado por sus hermanos de administrar ese bien, actuó con la prudencia que se le debe exigir a una persona normal en estas condiciones, le hizo firmar un contrato de arrendamiento, en donde en la cláusula quinta el arrendatario se obligaba a destinar el inmueble "... única y exclusivamente para vivienda", no a otra actividad, le expedía los recibos por el pago del canon y como nada anormal observaba en ejercicio de ese contrato por espacio de mas de cuatro años, pues nunca tuvo siquiera una sospecha que allí se desarrollaban actividades ilícitas, mantuvo esa relación contractual, pues entendía que era un consumidor de perica, pero que lo visitaban personas porque prestaba dinero y no realizaba ninguna actividad ilícita.

Este ciudadano expuso en su declaración jurada cómo lo conoció, porque fue a la que le arrendara la casa, no tenía conocimiento de actividades ilícitas desarrolladas por él, pues expuso "yo
PROCURADURIA 90 JUDICIAL II PENAL

no le conocí nada, lo que sabía era que él era prestamista y recibía motos en empeño, nunca le vi nada", sabía que "Iban a buscarlo los clientes, para los empeños y préstamos, por la plata", a más que los vecinos nunca lo alertaron de nada irregular, tampoco la junta de acción comunal lo alertó, solo se realizó un allanamiento en esa vivienda, para terminar concluyendo que "nunca vio nada irregular".

Por su parte los vecinos de ese inmueble, señores ROSMIRA DURAN BARAJAS y CARLOS ALBERTO CAMPOS OVIEDO, quienes al ser indagados sobre la actividad de este ciudadano respondieron al unísono: "Que por vivir en la misma cuadra del inmueble referenciado y el mismo barrio no se ha escuchado de queja alguna o denuncia de venta de sustancias ilícitas en el inmueble ubicado en la carrera 10 número 16- 37 del Municipio de Málaga" , que por ser vecinos contiguos y cercanos del bien inmueble de propiedad del señor MARIO DUARTE DUARTE y sus hermanos, no han "presenciado ni se conoce dentro de esta urbanidad que en este inmueble se realice alguna actividad ilícita mas preciso venta de estupefacientes o algún alucinógeno", que, por vivir en la misma cuadra del inmueble referenciado y el mismo barrio, " no se ha escuchado de queja alguna o denuncia de venta de sustancias ilícitas en el inmueble ubicado en la carrera 10 número 16- 37 del Municipio de Málaga", que, "la destinación que se tiene al inmueble mencionado y de propiedad del señor MARIO DUARTE DUARTE es de habitación y techo del mencionado al igual que el señor MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ, quien fungió como arrendatario del señor MARIO".....

Luego si se allegó prueba que desvirtúa la afirmación de la fiscalía, otra cosa es que el Juzgado la sopesara pregenidamente y descalificara con frases genéricas y sin fundamento alguno..

Agrega el Juzgado, que tampoco se allegó evidencia que demuestra "existió falta de diligencia de los titulares del derecho real de dominio para verificar que su patrimonio estuviera siendo destinado conforme a la función social..", afirmación que que no se copena con la realidad que vicia cada uno de los titulares del derecho de dominio de ese inmueble, en la medida que desde el estudio del folio de matrícula inmobiliaria esta da fe que DESDE el 06-12-1983 se es adjudicado a 6 herederos del causante DANIEL DUARTE QUINTANA, ese inmueble, que conforme al mismo en los años 2001, 2007, 2012 Y 2013 MARIO adquirió algunas partes de sus herencias, que en la declaración del folio 55 CDO 2 FGN, MARIO DUARTE DECLARÓ donde pueden ser ubicados sus hermanos, respondiendo que " En Pamplona esta Nelly Durate Duarte, Cecilia Durate Duarte esta en Venezuela, y Oscar

muerto", así lo declara ante notario la señora NLEY, "Vivo y dispongo poder ser comunicada a la dirección Carrera 7 N° 3-32 en la ciudad de Pamplona Norte de Santander, fl. 185 co2 j ", así lo declara CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE "domiciliada en Palo Gordo Vereda 5 con Carrera 4 Las Tinajitas Numero 3-36 en San Cristóbal Estado del Táchira en el país de Venezuela2, advirando estas dos personas que como Mario que vive en Malaga se dispuso lo lo admistrara y pagara los gastos del inmueble.

Será entonces en estas condiciones, que a dos señoras pertenecientes a la tercera edad, con unas familias por quein velar, con unos gastos que responder, residentes en lugares bien distantes al que esta ubicado el inmueble, se le pueda exigir, como lo pretende el fallador de primer grado, actuaraon con diligenciai para verificar la destiancion del predio de su propeuidad, y la respeusta para la procuraduría, es que en este contexto no puede exigírseles nada mas de lo que jhiicieron encomendarle a su hermanoMARIO que vivía en Malaga y en ese inmueble lo admisntrara y velara por una destiancion de conformidad con la ley.

Además, el juzgado relcama un dilgiencia de parte de estas personas, poerpo olvida su verdadera situación y además no le dice que debeiron hacer para qu úeda cataloglo como hizo que incurireron en una culpa grave.

Tapoco es cirto, como lo afirma la sentencia confitada, que "brilla por su ausencia elementos de juicio que le permitan a la judicatura establecer que los afectados actuaron de manera diligente y prudente con su propiedad", si lo os hay y los ennumero la procuraduría de m la mano con la actividad probatoria dela pdoerado de estos ciudadanos, en primer lugar se le confio la admisnitracion de ese inmueble al hermano que vivía en Malaga, este le hace suscribir iun cocntrato de arrendamieto al arrendatario y le adviee en una de sus clausilas cual es el edestno del inmueble, cobra el arirndo y al no ver actividad ilcita alguna mantiene la relación contraracturla, por su patte las señora NELY y CARMEN CELCILIA, residntes en lugares distantes de Malaga, confían asu ehrmano Mario la admisntracion de ese inmueble, toda vez que sus condiciones particlaures, edad, situación econcomica, nufamilia y nuemro de hisos, no pidian ir jasta Malaga, actividad que par al aprocuraduria es la que puede exigirsela a una persiba con prudencia mediana y entas condiciones aprticualres.

Adevera el Juzgado que "Nunca se refutó por parte de los afectados el hecho del almacenamiento en el inmueble localizado en la Carrera 10 No. 16 - 37 barrio la Esmeralda, identificado con el folio de matrícula No. 312-7149, de 6 papeletas transparentes con sello hermético que contenía una sustancia

pulverulenta que al ser sometida a prueba PIPH arrojó resultado positivo para clorhidrato de cocaína, en una cantidad 3.41 gramos, la cual claramente excede la dosis mínima permitida, o prueba que indicara que la sustancia era para consumo personal", aseveración que desconoce la prueba del proceso, en la medida que con que argumento probatorio puede el juzgado atribuir el almacenamiento de f;droga estupeficiente, cuando al **almacenar** se entiende "poner o guardar en almacén, reunir o guardar muchas cosas" y por **Almacén**, "casa o edificio donde se venden o guardan cualesquiera géneros", en el almacenamiento necesariamente se exige una pluralidad de objetos que se van aumentando o por lo menos, ese es fin inmediato que determina una tal acción", lo que no puede acetarse del hallazgo de 6 papeletas con un peso infimo de 3.41 grmos, menos valido el argumento que supero la dosis permitida, cuando ya se vio que había evidencia que era consumidor, y que al fin de hoy esas cantidades no superarn el juicio de tipicidad y antojuridicidad, y que no eran para consumo personal, cuando ya se vio, si hay evidencia en el proceso que ARAQUE SUAREZ , lo era.

Continua aseverando el Juzgado, "Tampoco ningún tipo de explicación se dio sobre los \$88.734.000 millones de pesos encontrados en efectivo en la vivienda, situación que indica la relación del dinero con las actividades de almacenamiento y expendio de alcaloide", conclusión probatoria que desconoce conforme a prueba documental aprotada el proceso que da cuenta que el JUZGADO Séptimo PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BUCARAMANO, el 26-08-2016, por considerarse que se probó el origen lícito de los mismos, además que es contradictoria con la valoración probatoria que hizo para entregar los inmuebles que ordeno, por ejemplo en el caso adelantado del 18 de abril de 2016 en la calle 15 No. 5-14 del barrio La Unión del municipio de Málaga, Santander, fue capturado SERGIO ANDRÉS AYALA, hallándose en su habitación, "en un cajón de un closet, una bolsa plástica con cierre hermético que en su interior contenía sustancia vegetal con características similares a la marihuana y una pipa; en el primer cajón de la mesa de noche, una gramera color rosada con su caja y en el interior de una bermuda 68 bolsas plásticas con cierre hermético", a mas que los actos de investigación daban cuenta que estaba dedicado a la venta, pero pese a ello no infirió ó con estos hechos indicadores, el hallazgo de la

droga, la gramenra, y y 68 boldsas de cierre hermitico, que se tratara de actividades de trafico como hecho indciado y termino entregndo ese inmbuele, lo que no hizo en este caso, donde infiere que el dinero es aprte de las actividades ilifctas, ssolaayado que un jeux conyiticonal lo entegreo por ser de lciita procedencia .

Corolario de lo anterior, se le solicita al juez de segundo grado, erevoqu la decisionc onfuada "LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO, A FAVOR DE LA NACIÓN, sin contraprestación ni compensación de naturaleza de los bienes inmuebles identificados con los Folios de Matrículas No. ... 312-7149, localizados en el municipio de Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos ... CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE identificada con C.C. 37.250.797, MARIO DUARTE DUARTE identificado con C.C. 13.921.523, NELLY DUARTE DUARTE identificada con C.C. 60.250.368 y OSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.)...", con el fin que el superior revoque esta condena, ordene el levantamiento de las cautelas impuestas y por tanto la devolución de dicho inmueble a sus propietarios

Recibo notificaciones en la Avenida 4 Nro. 10-42 Piso 6 Cúcuta Norte de Santander, correo jecarvjal@procuraduria.gov.co

Respetuosamente,



JORGE ENRIQUE CARVAJAL HERNANDEZ

Procurador 90 Judicial Penal II de Cúcuta