



República de Colombia



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

San José de Cúcuta, febrero ocho (08) de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO: Preferir SENTENCIA conforme al artículo 145 concordante con el inciso 1º del artículo 35, numeral 1º del artículo 39 de la Ley 1708 de 2014.

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

RADICACIÓN FGN: 299890 E.D. Fiscalía 64 Especializada adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

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.

ACCIÓN: EXTINCIÓN DE DOMINIO.

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponda, en atención a la Demanda de Extinción de Dominio presentada por la Fiscalía 64 Especializada, respecto de los bienes inmuebles identificados con Folios de Matrículas No. **312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-15773, 312-7149 y 312-9515**, localizados en Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos **MARTHA BALAGUERA GODOY, ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ, SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA, BANCO POPULAR, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE, ÓSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.), NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ, BETHI TORRES FLÓREZ, LUIS JESÚS REYES ORDÚZ, NANCY REYES ORDÚZ, MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ (Q.E.P.D.)**.

2. SITUACIÓN FÁCTICA

La Fiscalía 64 Especializada de Extinción de Dominio, dentro del radicado No. **299890 E.D.**, mediante demanda del 24 de octubre de 2017¹, presentó ante el Juez Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, solicitud extintiva de dominio respecto de los bienes anteriormente relacionados.

Como fundamento de la pretensión, se expuso que las presentes diligencias tuvieron su origen en el informe No. S-2016-019877/SIJIN-GIDES 25.10 del 18 de junio de 2016, suscrito por funcionarios la SIJIN-DESAN, mediante el cual se le solicitó a la Fiscalía General de la Nación estudiar la posibilidad de dar aplicación a

¹ Ver folios 154 al 178 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



la Ley 1708 de 2014, específicamente imponiendo las medidas cautelares de que trata la norma, sobre una serie de inmuebles que fueron utilizados como medio o instrumento para la ejecución de la actividad ilícita de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Se expuso que los bienes objeto de pretensión estatal fueron objeto de diligencia de allanamiento y registro el día 8 de abril 2016, teniéndose como consecuencia los siguientes resultados:

- *"Carrera 7 No. 7-11, donde se incautó 480 gramos de una sustancia que según PIPH arrojó positivo para cannabis y sus derivados y se dio captura por orden judicial al señor WILSON JOMAN ÁLVAREZ QUINTERO.*
- *Casa 28 del Barrio el Dorado donde se incauta 516.16 de sustancia que según PIPH arrojó positivo para cannabis y sus derivados y se dio captura por orden judicial al señor IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO.*
- *Carrera 8 No. 13-56, Barrio Centro, donde se incautó 405.6 gramos de sustancia que según PIPH arrojó positivo para cannabis y sus derivados y se incautó 39.03 gramos de sustancia que según PIPH arrojó positivo para cocaína y sus derivados, dándose captura por orden judicial al señor WILSON JOVANY DÍAZ MÉNDEZ.*
- *Carrera 10 No. 16-37 Barrio Sauces, donde se incautó 4.38 gramos de sustancia que según PIPH arrojó positivo para cocaína y sus derivados. También allí se incautó la suma de 88.734.000 pesos y dos teléfonos celulares y se dio captura por orden judicial al señor MAY WILLINGTON ARAQUE SUÁREZ.*
- *Calle 15 No. 5-14 del Barrio Unión, donde se incautan 3.27 gramos de sustancia que según PIPH arrojó positivo para cannabis y sus derivados y se dio captura por orden judicial al señor SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES.*
- *Inmueble ubicado en las coordenadas N 36 42 29.20 W. 72 44 10.58 ubicado al lado de la residencia con nomenclatura carrera 12 No. 20-31 Barrio la Floresta y se incautan 46.7 gramos de sustancia que según PIPH arrojó positivo para cannabis y sus derivados, dándose captura por orden judicial al señor IVÁN DARÍO REYES ORDÚZ.*

Que las personas capturadas y los elementos incautados fueron puestos disposición de la autoridad competente con la noticia criminal 684236108608201580016, en la cual reposan elementos de conocimiento como los informes de policía judicial, los informes de registro y allanamiento, las actas de registro y allanamiento, las actas de incautación de sustancia estupefaciente, los álbumes fotográficos, los informes de investigador de campo PIPH, entre otros.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. Mediante oficio No. S-2016-019877/SIJIN-GIDES 25.10 del 18 de junio de 2016³ funcionarios de la SIJIN-DESAN le solicitaron a la Fiscalía General de la Nación estudiar la posibilidad de dar aplicación a la Ley 1708 de 2014, respecto de los bienes objeto del presente pronunciamiento.

3.2. A través de Resolución del 8 de agosto de 2016⁴ la Fiscalía 9^a de la Sub Unidad de Extinción de Dominio, avocó conocimiento de la acción y dio apertura a la fase inicial.

3.3. El 24 de octubre de 2017⁵ se ordenó por parte de la fiscal delegada la imposición de las medidas cautelares de **EMBARGO, SECUESTRO** y **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO** respecto de los inmuebles que nos ocupan.

² Ver folio 155 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

³ Folios 1 al 3 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁴ Folios 184 al 187 del Cuaderno N° 1 de la FGN

⁵ Ver folio 1 al 50 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.



3.4. El 24 de octubre de 2017⁶ la Fiscalía 64 E.D. profiere **DEMANDA DE EXTINCIÓN DE DOMINIO** 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.

3.6. Mediante auto del 24 de noviembre de 2017⁷ el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, admitió la demanda de extinción de dominio presentada por la Fiscalía General de la Nación, ordenando que por la Secretaría del Despacho se procediera con la notificación personal⁸ de los Sujetos Procesales e Intervinientes, como taxativamente lo prevé el artículo 53 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017⁹.

3.7. Posteriormente, a través de auto del 11 de enero de 2018¹⁰ se ordenó a la Fiscalía 64 Especializada de Extinción de Dominio fijar avisos con noticia suficiente, en cumplimiento del artículo 55A¹¹ del Código de Extinción de Dominio, modificado por la Ley 1849 de 2017, los cuales fueron fijados entre el 19 y 22 de enero de 2018¹².

3.8. Mediante autos del 9 de marzo de 2018¹³ y 12 de junio de 2018¹⁴ se **ORDENÓ EL EMPLAZAMIENTO** por **EDICTO** a quienes figuran como titulares de los bienes objeto de la acción, así como de los terceros indeterminados, el cual se fijó en la Secretaría del Despacho¹⁵, en la página web de la Rama Judicial¹⁶ y la Fiscalía General de la Nación¹⁷, publicitándose en la emisora La Voz de la Gran Colombia¹⁸, Radio Lengerke¹⁹, la página 7C del diario La Opinión²⁰ y la página 6c del periódico El Frente.

3.9. El 14 de septiembre de 2018²¹ se ordenó, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 141 de la Ley 1708 de 2014, modificado por el artículo 43 de la Ley 1849 de 2017, correr traslado por el termino de 10 días a los sujetos procesales e intervinientes, para que si era su deseo hicieran uso de las facultades allí provistas.

3.10. En el auto del 9 de diciembre de 2021²² se **DECRETARON Y NEGARON PRUEBAS** en el juicio conforme lo dispuesto por los artículos 142²³ y 143²⁴ de la Ley 1708 de 2014.

⁶ Ver folios 154 al 178 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

⁷ Ver folios 60 al del Cuaderno N° 1 del Juzgado.

⁸ Ley 1708 de 2014 Artículo 138 "El auto que admite la demanda para el inicio del juicio se notificará personalmente al afectado, al agente del Ministerio Público y al Ministerio de Justicia y del Derecho, en la forma prevista en el artículo 53 de la presente ley."

⁹ Ver folio 24 del Cuaderno N° 1 del Juzgado.

¹⁰ Ver folios 126 al 128 del Cuaderno N° 1 del Juzgado.

¹¹ Ley 1708 de 2014 modificada por Ley 1849 de 2017- Artículo 55A: "Cuando no haya sido posible la notificación personal del auto admisorio de la demanda de extinción de dominio o la admisión de la demanda de revisión, esta se hará por medio de aviso que deberá contener su fecha y la de la providencia que se notifica, el juzgado que conoce del proceso, su naturaleza, la identificación del bien o los bienes objeto del proceso y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente a la entrega del aviso en el lugar de destino"

¹² Ver folios 157 al 197 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

¹³ Ver folios 229 y 230 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

¹⁴ Ver folio 253 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

¹⁵ Folio 235 del cuaderno N°1 del Juzgado.

¹⁶ Ver folios 242 y 270 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

¹⁷ Ver folios 241 y 269 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

¹⁸ Ver folio 273 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

¹⁹ Ver folio 283 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

²⁰ Ver folio 274 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

²¹ Ver folios 287 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

²² Ver folios 38 al 51 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

²³ Artículo 142 de la Ley 1708 de 2014. "DECRETO DE PRUEBAS EN EL JUICIO. Vencido el término de traslado previsto en el artículo anterior, el juez decretará la práctica de las pruebas que no hayan sido recaudadas en la fase inicial, siempre y cuando resulten necesarias, conducentes, pertinentes y hayan sido solicitadas oportunamente. Así mismo, ordenará tener como prueba aquellas aportadas por las partes cuando cumplan los mismos requisitos y hayan sido legalmente obtenidas por ellos y decidirá sobre los puntos planteados. (...) El juez podrá ordenar de oficio, motivadamente, la práctica de las pruebas que estime pertinentes, conducentes y necesarias. (...) El auto por el cual se niega la práctica de pruebas será susceptible del recurso de apelación".

²⁴ Artículo 143 de la Ley 1708 de 2014 "PRÁCTICA DE PRUEBAS EN EL JUICIO. El juez tendrá treinta (30) días para practicar las pruebas decretadas. Para tal efecto podrá comisionar a otro juez de igual o inferior jerarquía, o a los organismos de policía judicial, en aquellos casos en que lo considere necesario, conveniente y oportuno para garantizar la eficacia y eficiencia de la administración de justicia".



3.11. Mediante auto de sustanciación del 1 de junio de 2022²⁵ este juzgado dispuso **CORRER TRASLADO** durante 5 días hábiles para **ALEGAR DE CONCLUSIÓN**, el cual se corrió del 13 de junio y el 17 de junio de 2022.

4. DE LA FILIACIÓN DE LOS BIENES INMERSOS EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.

Se trata de seis bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula No. **312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-15773, 312-7149 y 312-9515**, localizados en el municipio de Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos **MARTHA BALAGUERA GODOY, ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ, SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA, BANCO POPULAR, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE, ÓSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.), NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ, BETHI TORRES FLÓREZ, LUIS JESÚS REYES ORDÚZ, NANCY REYES ORDÚZ, MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ (Q.E.P.D.)**, relacionados con mayor detalle de la siguiente manera:

INMUEBLES					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Carrera 7 No. 7 – 11, zona urbana del municipio de Málaga, Santander.	312-11580	Málaga Santander.	MARTHA BALAGUERA GODOY C.C. 28.238.728	N/A
2.	Carrera 9 B No. 23 – 37 barrio El Dorado.	312-12697	Málaga Santander.	MELQUISEDEC DÍAZ C.C. 2.117.036 (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ C.C. 28.227.220 (Q.E.P.D.).	N/A
3.	Carrera 8 No. 13 – 56 unidad dos y/o barrio centro.	312-13655	Málaga Santander.	ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ C.C. 28.238.307 y SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA C.C. 5.704.580.	Hipoteca a favor del BANCO POPULAR NIT: 860007738-9
4.	Carrera 10 No. 16 – 37 barrio la Esmeralda.	312-7149	Málaga Santander.	CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE y ÓSCAR DUARTE DUARTE (q.e.p.d.).	N/A
5.	Calle 15 No. 5 – 14 / 18 vivienda BIFAMILIAR "Torres Flórez" P.H.	312-9515	Málaga Santander	NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ y BETHI TORRES FLÓREZ.	N/A
6.	Lote urbano, según Fiscalía N 06° 42' 29.20 "W 72° 44' 10.56" contiguo a la nomenclatura Carrera 12 No. 20-31 PRO+265.	312-15773	Málaga Santander.	NANCY REYES ORDÚZ C.C. 1.098.687.791 y LUIS JESÚS REYES ORDÚZ C.C. 1.096.946.940.	N/A

5. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Vencido el término del traslado de que trata el artículo 144²⁶ de la Ley 1708 de 2014, los sujetos procesales e intervinientes presentaron sus alegatos de conclusión de la siguiente manera:

²⁵ Folio 187 del cuaderno No. 2 del Juzgado.

²⁶ Artículo 144. Alegatos de conclusión. "Practicadas las pruebas ordenadas por el juez, este correrá traslado por el término común de cinco (5) días para alegar de conclusión."



5.1. Mediante memorial del 17 de junio de 2022²⁷ la Dra. **DORIS PATRICIA BUITRAGO GUALTEROS**, actuando en representación de la señora **BETHI TORRES FLOREZ**, presentó sus alegatos de conclusión señalando inicialmente que a través de la declaración del señor **ERNESTO RAUL ARIZA DE CASTRO** se estableció que se allegaron a la actuación 179 folios, que fueron aportados como pruebas, sin que sean originales o copias auténticas.

Resaltó que con el interrogatorio realizado por el representante del Ministerio Público se evidenció la irregularidad en la legalidad de incorporación de los documentos que dieron origen a la demanda de extinción de dominio, razón que considera suficiente para despachar de manera desfavorable la petición formulada por el ente fiscal.

Señaló que en el informe conforme al cual se tiene afectado el bien de su prohijada, el investigador formula su apreciación por encontrar algo más de 3 gramos de marihuana, concluyendo el almacenamiento y expendió de sustancias ilícitas, lo cual considera deja mucho que desear, máxime si se tiene en cuenta que la condena del 4 de agosto de 2017, en contra del señor **SERGIO ANDRES AYALA TORRES**, en nada se refiere el inmueble objeto de la acción.

Adujó que **BETHI TORRES** y **SERGIO ANDRES AYALA TORRES**, a través de sus declaraciones fueron claros en señalar que jamás se realizó ningún tipo de tráfico y mucho menos almacenamiento de sustancias ilícitas en el inmueble, siendo una dosis personal encontrada en el registro y a la cual no se refirió la sentencia condenatoria.

Que la propietaria del inmueble desconocía de la adicción de **SERGIO ANDRES AYALA TORRES**, contándose con testimonios como el de la presidenta la Junta de Acción Comunal que da cuenta del inmueble para actividades lícitas.

Que en cuanto el aspecto subjetivo de la causal, la Fiscalía no aportó prueba que permita señalar que su poderdante no ejercía el deber de cuidado de su propiedad y, al contrario, siempre se logró establecer el fin constitucional que le daba al inmueble, solicitando en consecuencia no extinguir el bien su prohijada.

5.2. A través de memorial del 17 de junio de 2022²⁸ el Dr. **EDISON JAVIER REY JOYA**, actuando en representación del señor **MARTHA BALAGUERA GODOY** recorrió el traslado para alegar de conclusión reseñando lo señalando en el informe que suscitó el inicio de la presente acción respecto del inmueble de su prohijada, aduciendo que lo allí expuesto no corresponde a la realidad, pues considera que con las pruebas practicadas se logró desvirtuar la causal de extinción de dominio invocada por la Fiscalía General de la Nación.

Expuso que reposa en el dossier la declaración juramentada del 27 de febrero de 2017, presentada por el señor **WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO**, quien fue capturado en una habitación del inmueble de propiedad de su cliente, quien señaló que la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY** le arrendó a finales del año 2015 un cuarto del bien por un canon de arrendamiento de \$120.000.

Adujo que en el tiempo en el que el señor **WILSON JOHAN ÁLVAREZ** habitó el inmueble logró engañar a la propietaria, en el sentido de que se hacía pasar como comerciante, razón por la cual la señora **MARTHA BALAGUERA** nunca pudo

²⁷ Ver folios 188 al 191 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

²⁸ Ver folios 195 al 198 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



conocer si el inquilino era expendedor de sustancias alucinógenas, pues nunca vendió droga en su casa.

Resaltó declaraciones extraprocesales de vecinos del inmueble objeto de la presente acción, para aducir que la señora **MARTHA BALAGUERA** nunca ha tenido problemas con sus vecinos y que conocieron del arrendamiento de la habitación en el bien de su propiedad al señor **WILSON JOHAN ÁLVAREZ**.

Reseñó varias de las pruebas presentadas en la etapa de juicio para afirmar que **MARTHA BALAGUERA DE GODOY** goza de buena fe calificada y exenta de culpa, pues en ningún momento fue permisiva con el ilícito que se le reprocha a su inquilino, que averiguó a quien le arrendaba, que en las reuniones de la junta de acción comunal nunca se tocó el tema del expendio de estupefacientes por parte del señor **WILSON ÁLVAREZ**, que los vecinos no se enteraron de ello sino hasta el momento de su captura, por lo que deprecó no declarar la extinción del derecho que ostenta su poderdante.

5.3. El 17 de junio de 2022²⁹ la Dra. **MARTHA YANETH MANCILLA CHAPARRO**, actuando en representación de los herederos del señor **MELQUISEDEC DIEZ** (Q.E.P.D), recorrió el traslado para alegar de conclusión solicitando desde la parte introductoria de su memorial que sea rechazada la solicitud invocada por parte de la Fiscalía General de la Nación, como quiera que no se demostró por parte del ente investigador la destinación del inmueble de sus representados para fines ilícitos, demostrándose en su lugar la buena fe de los propietarios.

Destaco que no se encuentra probado la presunta aceptación, permisión o participación de alguno de los propietarios de la casa 28, en la conducta realizada por el señor **CAMILO DIAZ ZAMBANO**, ni el nexo causal entre su actuar y el bien objeto de pretensión por parte del Estado.

Afirmó que los informes que suscitaron el inicio de la actuación no pueden ser tenidos en cuenta, pues no cumplen con los requisitos legales, como tampoco evidenció cadena de custodia o el debido procedimiento para dárseles el mérito de prueba trasladada.

Señaló que no existe ningún medio de prueba que haya permitido establecer la mala de fe por parte de los propietarios, pues estos han actuado con la diligencia y cuidado.

5.4. Mediante memorial recibido el 17 de junio de 2022³⁰, la Dra. **OLGA LUCÍA SOCADAGÜÍ MANOSALVA**, actuando en representación del Ministerio de Justicia y del Derecho, recorrió el traslado para alegar de conclusión, solicitando desde el inicio de su intervención la declaratoria de extinción del derecho real de dominio de los inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No. **312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-7149, 312-9515 y 312-15773**, al estar inmersos en la causal contemplada en el numeral 5° del artículo 16° de la Ley 1708 de 2014.

Manifestó que en el presente caso obran pruebas que acreditan que en efecto los inmuebles cuestionados en esta actuación, fueron utilizados para la ejecución de actividades ilícitas relacionadas con la conducta de tráfico de estupefacientes, incumpliendo por parte de sus propietarios con la función ecológica y social que le impone el derecho de propiedad, de acuerdo con el mandato contenido en el artículo 58 de la Constitución Política, ya que existió negligencia y descuido notorio frente a

²⁹ Ver folios 199 al 202 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

³⁰ Ver folios 203 al 208 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



los mismos, sin que se velara porque la destinación se ajustara a los parámetros legales y contractuales.

5.5. El 17 de junio de 2022³¹, la Dra. **MARLENE AMAYA VALBUENA**, Fiscal 64 E.D., recorrió el traslado para alegar de conclusión reseñando los hechos que suscitaron el impulso de la actuación, para seguidamente señalar que los propietarios de los inmuebles objeto del presente trámite no cumplieron con la función social y ecológica consagrada en la carta política, como quiera que no actuaron con la debida diligencia y cuidado, por lo que al actualizarse la causal invocada solicitó se declare la procedencia de la acción.

6. MEDIOS COGNOSCITIVOS

6.1. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	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, Jefe Grupo Investigativo SIJIN-DESAN, en el que se solicita que se estudie la posibilidad de dictar medida cautelar a una serie de inmuebles que de conformidad con la Ley 1708 de 2014, artículo 16, fueron utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas	Folios 1 a 3 del Cuaderno Original No. 1 de la Fiscalía 64 E.D.
2	Copia de las pruebas acopiadas provenientes de la investigación penal 684236108608201580016, que adelantó inicialmente la Fiscalía Primera Seccional de Málaga, Santander, donde se vieron comprometidos los inmuebles aquí relacionados	Folios 4 al 183 del Cuaderno Original No. 1 de la Fiscalía 64 E.D.
3	Informe de policía judicial No. S-2017/001570/SUBIN-GRUJO 25.32 de fecha 02-01-2017, presentado por Intendente RAUL ARIZA DE CASTRO, jefe de la Unidad Investigativa Extinción de Dominio y contra el Lavado de Activos de la SIJIN-DESAN, en las que describe las gestiones adelantadas con el fin de obtener los folios de matrículas inmobiliarias de los inmuebles objeto de los registros y allanamientos, así como los vínculos entre los capturados y los propietarios de los bienes, obtención de las fichas prediales respectivas y copias de las principales decisiones de fondo que fueron proferidas en contra de algunos de los inicialmente capturados	Folios 192 a 239 del Cuaderno Original No. 1 de la Fiscalía 64 E.D.
4	Informe de policía judicial No. S-2017/242292/SUBIN-GRUIJ 25.32 de fecha 05-05-2017, complementario del anterior, presentado por el Intendente RAÚL ARIZA DE CASTRO, allegando documentación pendiente	Folios 241 a 294 del Cuaderno Original No. 1 de la Fiscalía 64 E.D.
5	Oficio No. 055 de fecha 05-05-2017, firmado por la Secretaría de Hacienda Municipal y Finanzas Públicas de Málaga, en el que se relacionan los estados de cuenta de impuesto predial y avalúos de los inmuebles objeto de este trámite extintivo de dominio	Folios 2 al 9 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
6	Informe de policía judicial No. S-2017/263146/SUBIN-GRUIJ 25.32 de fecha 18-08-2017, presentado por el Subintendente MIGUEL JOVANNY CASTILLO CHISICA, Investigador Criminal Extinción de Dominio y contra el Lavado de Activos, en las que allega las coordenadas reales del inmueble contiguo a la Carrera 12 No. 20-31 en Málaga, Santander. También allega copia de los registros de defunción de MELQUISEDEC DÍAZ y POLICARPA RIVERA DÍAZ. Incluyó los antecedentes penales de los señores WILSON JOHAN ALVAREZ QUINTERO, IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO, WILSON YOVANY DIAZ MENDEZ, MAY WILLINGTON ARAQUE SUAREZ, SERGIO ANDRES AYALA TORRES e IVAN DARIO REYES ORDUZ, personas que fueron capturadas como resultado de las actividades de investigación adelantadas por la policía judicial en los inmuebles descritos	Folios 15 al 45 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
7	Declaración juramentada rendida por la señora MARTHA BALAGUERA GODOY, el día 12-07-2017, propietaria del inmueble donde fue capturado WILSON JOHAN ALVAREZ QUINTERO	Folios 46 al 48 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.

³¹ Ver folios 209 al 215 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



8	Declaración juramentada rendida por SIXTO MOISES RODRUGEZ ALMEIDA, propietario del inmueble donde fue capturado WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ	Folios 49 al 51 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
9	Declaración juramentada rendida por ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ, propietaria del inmueble donde fue capturado WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ	Folios 52 a 54 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
10	Declaración juramentada rendida por MARIO DUARTE DUARTE, propietario del inmueble donde fue capturado el señor MAY WILLINGTON ARAQUE SUAREZ	Folios 55 al 57 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
11	Declaración juramentada rendida por BETHI TORRES FLOREZ, propietaria del inmueble donde fue capturado el señor SERGIO ANDRES AYALA TORRES	Folios 58 al 60 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
12	Declaración juramentada rendida por LUIS JESUS REYES ORDUZ, propietario del inmueble donde fue capturado el señor IVAN DARIO REYES ORDUZ	Folios 61 al 63 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
13	Declaración juramentada rendida por NANCY REYES ORDUZ, propietaria del inmueble donde fue capturado el señor IVAN DARIO REYES ORDUZ	Folios 64 al 66 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
14	Declaración juramentada rendida por DORA ORDUZ ORDUZ, madre del capturado IVAN DARIO REYES ORDUZ	Folios 67 al 69 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
15	Declaración juramentada rendida por MELQUISEDEC DIAZ RIVERA, padre del capturado IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO, en la casa en la que figuraban como propietarios sus los fallecidos MELQUISEDEC DIAZ y POLICARPA RIVERA	Folios 70 al 72 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
16	Declaración juramentada rendida por DIANA EMPERATRIZ ZAMBRANO HERRERA, madre del capturado IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO	Folios 73 al 75 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
17	Registro de defunción de la señora POLICARPA RIVERA DE DIAZ	Folio 78 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
18	Informe de Investigador de Campo FPJ-11 de 05-04-2016, dirigido a la Fiscalía Primera Seccional de Málaga, donde se recauda y sintetiza y recolectan EMP y EF obtenidos de acuerdo a ordenes 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 a la actividad ilícita, y que motivaron las solicitudes de diligencias de registro y allanamiento, entre otros, a los inmuebles que se vinculan a este trámite extintivo de dominio	Folios 81 a 109 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
19	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 ordenaron capturas	Folios 110 a 120 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
20	Sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Décimo Penal del Circuito con funciones de conocimiento, de fecha 04-08-2017, en la que se impone condena, entre otros, en contra de SERGIO ANDRES AYALA TORRES, por los hechos que originaron este trámite de extinción de dominio	Folios 125 al 136 vuelto del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
21	Oficio No. 1.890- Rad. 2017-00001-00 NI. 130.812 de fecha 10-08-2017, procedente del Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, en el que informa que en ese Despacho cursa el proceso de referencia en contra de IVAN DARIO REYES ORDUZ, sin que se hubiera proferido sentencia y que se encuentra en etapa de audiencia preparatoria	Folio 138 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
22	Sentencia condenatoria proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, de fecha 28-10-2016, proferida en contra de IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO, y otra persona, luego de que este suscribiera preacuerdo con la Fiscalía	Folios 141 a 143 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
23	Copia del auto que impartió aprobación al preacuerdo celebrado entre los señores WILSON JOHAN ALVAREZ QUINTERO y WILSON YOVANNY DIAZ MENDEZ, entre otros, con la Fiscalía General de la Nación	Folios 147 al 152 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.



24	Informe de policía judicial, anexo en medio magnético (CD)	Folio 153 del Cuaderno Original No. 2 de la Fiscalía 64 E.D.
----	--	--

6.2. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL DR. JORGE EDUARDO HERNÁNDEZ GIL, COMO APODERADO SUPLENTE DE ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ Y SIXTO MOISES RODRIGUEZ, RESPECTO DEL INMUEBLE IDENTIFICADO CON FMI NO. 312-13655.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Registros civiles de Nacimiento DE IVÁN LEONARDO RODRIGUEZ NIÑO y DAVID MATEO RODRIGUEZ BLANCO; padre e hijo respectivamente – Certificado de defunción de LEIDY ALEXANDRA BLANCO MEDINA	Folios 87 al 89 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
2	Folio de matrícula inmobiliaria No. 312-13655 y certificado de Cámara de Comercio correspondiente al inmueble.	Folios 90 al 97 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
3	Contrato de prestación de servicios entre SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y WILSON YOVANI DIAZ MENDEZ frente al objeto contractual de "Auxiliar de cocina en el establecimiento Restaurante La Esperanza Municipio Málaga – Santander".	Folio 98 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
4	Contrato de arrendamiento de vivienda urbana entre SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA, ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ y WILSON YOVANI DIAZ MENDEZ.	Folio 99 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
5	Declaraciones extraprocerales de LIBARDO CARDENAS SANTANDER, MARINA DUGARTE DE MENESES, CARLOS ARTURO GUECHA RAVELO, NESTOR CELIS CARRILLO, CARMENZA CARVAJAL ROJAS, GILBERTO HERNANDEZ CALDERON.	Folios 100 al 105 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
6	Declaración juramentada No. 1663 de WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ, presunto responsable del delito atentatorio contra la salubridad pública por cuya actuación se dio inicio a esta demanda de extinción de dominio.	Folio 106 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
7	Declaraciones de renta de SIXTO MOISES RODRIGUEZ ALMEIDA y ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ.	Folios 107 al 112 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.
8	Copia de las escrituras públicas complementarias No. 495 de 1996 y No. 065 del 2000.	Folios 113 al 128 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado.

6.3. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL DR. EDISON JAVIER REY JOYA, APODERADO JUDICIAL DE LA SEÑORA MARTHA BALAGUERA GODOY, RESPECTO DEL BIEN INMUEBLE IDENTIFICADO CON FMI NO. 312-11580.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Escritura pública No. 120 del 03 de marzo de 1993, otorgada en la Notaria Primera del Círculo de Málaga	Folios del 136 al 139 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
2	Declaración juramenta de WILSON JHOAN ALVAREZ de fecha 27 de febrero de 2018	Folio 140 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
3	Declaración extraprocerales de ELENA LAGOS DE TOLOSA de fecha 2 de febrero de 2018, rendida en la Notaria Segunda del Círculo de Málaga	Folio 141 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
4	Declaración extraprocerales de JELVER ANDRADE de fecha 2 de febrero de 2018, rendida en la Notaria Segunda del Círculo de Málaga	Folio 142 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
5	Declaración extraprocerales de MARBIN AMPARO MERCHAN CORONADO de fecha 2 de febrero de 2018, rendida en la Notaria Segunda del Círculo de Málaga	Folio 143 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
6	Declaración extraprocerales de LUCELIDE QUINTERO DUARTE de fecha 2 de febrero de 2018, rendida en la Notaria Segunda del Círculo de Málaga	Folio 144 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
7	Declaración extraprocerales de JAIME ALONSO PAREDES de fecha 2 de febrero de 2018, rendida en la Notaria Segunda del Círculo de Málaga	Folio 145 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado



8	Declaración extraprocésal de GUSTAVO ANGARITA BARRERO de fecha 25 de septiembre de 2018, rendida en la Notaría Segunda del Círculo de Málaga	Folio 146 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
9	Certificado de dignatarios del Barrio Kennedy, emitido por la Secretaría del Interior del departamento de Santander de fecha 18 de octubre del año 2018	Folio 147 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado

6.4. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR LA DRA. DORIS PATRICIA BUITRAGO GUALTEROS, APODERADA DE LA SEÑORA DE BETHI TORRES FLOREZ, RESPECTO DEL BIEN IDENTIFICADO CON FMI NO. 312-9515.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Certificado de tradición y libertad de las matrículas números 312-25534 y 312-25525	Folios 161 y 162 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado

6.5. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL DR. JERSON EDUARDO VILLAMIZAR PARADA, APODERADO DE MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE Y CECILIA DUARTE DUARTE, RESPECTO DEL INMUEBLE IDENTIFICADO CON FMI NO. 312-7149.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Declaración juramentada del señor MARIO DUARTE DUARTE ante Notario de Málaga	Folio 182 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
2	Declaración juramentada suscrita por la señora NELLY DUARTE DUARTE	Folios 183 al 185 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
3	Declaración juramentada suscrita por la señora CECILIA DUARTE DUARTE	Folios 186 y 187 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
4	Certificación suscrita por la Dra. LAURA KATERINE TARAZONA TARAZONA en su calidad de personera municipal del municipio de Málaga, Santander	Folio 188 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
5	Certificación suscrita por la señora SONIA MERCHAN MELENDEZ en su calidad de presidenta de la junta de acción comunal del barrio la Esmeralda	Folio 189 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
6	Declaración juramentada suscrita por el señor VICTOR MANUEL CARRILLO ante notario de Málaga	Folio 190 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
7	Declaración juramentada suscrita por la señora ROSMIRA DURAN BARAJAS	Folio 191 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
8	Declaración juramentada suscrita por la señora ANA MYRIAM VARGAS FLOREZ	Folio 192 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
9	Declaración juramentada suscrita por el señor CARLOS ALBERTO CAMOS OVIEDO	Folio 193 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
10	Original contrato de arrendamiento suscrito por el señor MARI DUARTE DUARTE y RAUL BRICEÑO HERNANDEZ	Folio 194 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
11	Original recibos de pago por concepto de arriendo, en un total de 9 recibos	Folios 195 al 204 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
12	Copia registro civil de nacimiento del señor MARIO DUARTE DUARTE	Folio 205 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
13	Copia simple auto aprobó partición dentro del proceso de sucesión adelantado ante el juzgado segundo civil del circuito de Málaga	Folios 206 y 207 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
14	Copia acta de audiencia dentro del proceso bajo radicado 684326108608201580016 de fecha 26 de agosto de 2016, suscrita por el juez séptimo penal municipal con funciones de control de garantías de Bucaramanga	Folio 210 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado



15	Copia depósitos judiciales a favor de ERWIN ERALDO VERDA BAUTISTA	Folio 208 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
----	---	---

6.6. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL DR. CLAYDER ARLEY CRISTANCHO OSORIO, apoderado de LUIS JESUS REYES ORDUZ y NANCY REYES ORDUZ, respecto del bien inmueble identificado con FMI No. 312-15773.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Escritura pública #553 del 21 de diciembre del 2010	Folios 216 al 221 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
2	Certificado libertad y tradición 312-15773	Folio 222 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
3	Declaración extra juicio de NANCY REYES ORDUZ	Folios 223 y 224 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
4	Declaración extra juicio de LUIS JESUS REYES ORDUZ	Folios 225 y 226 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
5	Escritura pública 2010-414	Folios 227 al 229 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado

6.7. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR LA DRA. CARMEN DURAN NEMOJON, apoderada judicial del BANCO POPULAR.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Copia de los pagarés de las obligaciones Nos. 70003330002982 y 70003330003026 a nombre de la señora ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ	Folios 232 al 235 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
2	Copia de los pagarés de las obligaciones Nos. 70003330002973 y 70003330003026 a nombre del señor SIXTO MOISÉS RODRIGUEZ ALMEIDA	Folios 236 al 239 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
3	Certificado de Tradición Matrícula Inmobiliaria 312-13655	Folios 240 al 243 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado
4	Copia Escritura pública No. 388 del 10 de septiembre de 2002 de la Notaria 2 de Málaga	Folios 244 al 250 del Cuaderno Original No. 2 del Juzgado

6.8. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR LA DRA. MARTHA YANETH MANCILLA CHAPARRO, APODERADA DE LOS HEREDEROS DE MELQUISEDEC DIAZ (Q.E.P.D), RESPECTO DEL INMUEBLE IDENTIFICADO CON FMI NO. 312-12697.

No.	DOCUMENTO	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Registros de nacimientos y correspondientes registros civiles de defunción que demuestran la calidad de herederos: <ul style="list-style-type: none"> Registro civil de HILDA SONIA DIAZ GUZMAN, quien actúa como heredera en representación de su padre LUIS ANTONIO DIAZ RIVERA ya fallecido para lo cual también se aporta el registro de defunción del mencionado Registro civil de AIRED DIAZ RIVERA quien actúa como heredero en representación de su padre MELQUISEDEC DIAZ ya fallecido para lo cual también se aporta el registro de defunción del mencionado 	Folios 33 al 41 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.



	<ul style="list-style-type: none"> Registro civil de FREDY ALBERTO DIAZ QUINTERO quien actúa como heredero en representación de su padre PEDRO FROILAN DIAZ ya fallecido para lo cual también se aporta el registro de defunción del mencionado Registro civil de GERMAN RAUL DIAZ RIVERA quien actúa como heredero en representación de su padre RAUL DIAZ RIVERA ya fallecido para lo cual también se aporta el registro de defunción del mencionado Registro civil de ELIECER DUARTE RIVERA 	
2	Escritura pública y certificado de libertad para demostrar que el bien se encuentra en cabeza de los señores MELQUISEDEC DIAZ (Q.E.P.D.) al igual para demostrar la tradición del inmueble	Folio 42 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.
3	Poderes <ul style="list-style-type: none"> HILDA SONIA DIAZ GUZMAN AIRED DIAZ RIVERA FREDY ALBERTO DIAZ QUINTERO GERMAN RAUL DIAZ RIVERA ELIECER DUARTE RIVERA 	Folios 43 al 47 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.
4	Acta de declaración juramentada por el señor MELQUISEDEC DIAZ RIVERA , rendida ante la Notaria sesenta y cuatro del Circulo de Bogotá persona quien los demás herederos habían dejado la administración del inmueble y quien vivía ahí junto con su núcleo familiar y que al momento de los hechos efectivamente lo habitada dicho inmueble	Folios 48 y 49 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.
5	Antecedentes judiciales de los señores HILDA SONIA DIAZ GUZMAN , no registra AIRED DIAZ RIVERA , no registra FREDY ALBERTO DIAZ QUINTERO , no registra GERMAN RAUL DIAZ RIVERA , no registra ELIECER DUARTE RIVERA , no registra	Folios 50 al 55 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.
6	Cedula de ciudadanía de los señores ELENA BAUTISTA, MAURICIO HELI TORRES TORRES	Folios 56 y 57 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.

6.9. DE LAS PRUEBAS PRACTICADAS EN LA ETAPA DE JUICIO POR EL DESPACHO.

No.	PRUEBA	UBICACIÓN EN LA FOLIATURA
1	Declaración bajo la gravedad del juramento de WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ .	Folios 80 y 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
2	Declaración bajo la gravedad del juramento de ELENA LAGOS DE TOLOZA .	Folios 81 y 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
3	Declaración bajo la gravedad del juramento de MARBIN AMPARO MERCHA CORONADO .	Folios 82 y 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
4	Declaración bajo la gravedad del juramento de VITALIA ZABALA MALDONADO .	Folios 86 y 87 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
5	Declaración bajo la gravedad del juramento de NANCY REYES ORDUZ .	Folios 86 y 87 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
6	Declaración bajo la gravedad del juramento de LUIS JEÚS REYEZ ORDUZ .	Folios 86 y 87 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
7	Declaración bajo la gravedad del juramento de BETY TORRES FLOREZ .	Folios 88 y 89 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
8	Declaración bajo la gravedad del juramento de SERGIO ANDRES AYALA TORRES .	Folios 88 y 89 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
9	Declaración bajo la gravedad del juramento de RUBIELA FLOREZ TORRES .	Folios 90 y 91 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



10	Declaración bajo la gravedad del juramento de NUBIA FLOREZ TORRES.	Folios 90 y 91 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
11	Declaración bajo la gravedad del juramento de GLORIA ISABEL FLOREZ TORRES.	Folios 90 y 91 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
12	Declaración bajo la gravedad del juramento de HILDA SONIA DÍAZ GUZMAN.	Folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
13	Declaración bajo la gravedad del juramento de AIRED DIAZ RIVERA.	Folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
14	Declaración bajo la gravedad del juramento de MELQUISEDEC DIEZ RIBERA.	Folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
15	Declaración bajo la gravedad del juramento de FREDDY ALBERTO DIAS QUINTERO.	Folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
16	Declaración bajo la gravedad del juramento de GERMAN RAUL DIAZ RIVERA.	Folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
17	Folios de matrícula inmobiliaria No. 312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-15773, 312-7149 y 312-9515.	Folios 122 al 135 y folios 221 al 234 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
18	Declaración bajo la gravedad del juramento de ELENA BAUTISTA.	Folios 149 y 150 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
19	Declaración bajo la gravedad del juramento de MAURICIO HELIO TORRES.	Folios 149 y 150 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
20	Declaración bajo la gravedad del juramento de ERNESTO RAUL ARIZA.	Folios 154 y 155 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
21	Declaración bajo la gravedad del juramento de MIGUEL JOVANY CASTILLO.	Folios 154 y 155 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
22	Declaración bajo la gravedad del juramento de MELQUISEDEC DIAZ.	Folios 183 y 185 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
23	Declaración bajo la gravedad del juramento de IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO.	Folios 183 y 185 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
24	Oficio No. 906-J3PCED-2022-031 del 13 de junio de 2022 del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga con Funciones de Conocimiento, a través del cual se informa que el proceso con radicado No. 540013120001201700061-00, adelantado en contra del señor MAY WILLINGTON ARAQUE SUÁREZ Y OTRO no se ha adoptado decisión de fondo.	Folios 191 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.
25	Copia digital de los expedientes con radicado No. 684326000144201600116 y 584326000000201700001 adelantados en contra del señor IVAN DARIOS REYES ORDUZ.	Folios 219 y 220 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

7. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

7.1. DE LA COMPETENCIA

El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta³², Norte de Santander, de conformidad con el inciso 1º del artículo 35³³ de la Ley 1708 de 2014, es competente para proferir la respectiva sentencia que declare o niegue

³² Este Juzgado fue creado por el artículo 215 de la Ley 1708 de 2014, norma desarrollada por el artículo 50 del ACUERDO PSAA15-10402 DE OCTUBRE 29 DE 2015 "por el cual se crean con carácter permanente; trasladan y transforman unos despachos judiciales y cargos en todo el territorio nacional" y en cumplimiento a lo preceptuado por el artículo 2º del ACUERDO No. PSAA16-10517 DE MAYO 17 DE 2016, que "establece el mapa judicial de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio, en el territorio nacional", se le otorgó competencia territorial al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta - Norte de Santander, en los Distritos Judiciales de "Cúcuta, Arauca, Bucaramanga, Pamplona, San Gil y Valledupar".

³³ 35 inciso 1º del Artículo 35 de la Ley 1708 de 2014. COMPETENCIA TERRITORIAL PARA EL JUZGAMIENTO. "Corresponde a los Jueces del Circuito Especializados en Extinción de Dominio del distrito judicial donde se encuentren los bienes, asumir el juzgamiento y emitir el correspondiente fallo".



la extinción del derecho de dominio respecto de los bienes inmuebles con Folios de Matrículas No. 312-11580, 312-12697, 312-13655, 312-15773, 312-7149 y 312-9515, localizados en Málaga, Santander, de los cuales aparecen como titulares de derechos MARTHA BALAGUERA GODOY, ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ, SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA, BANCO POPULAR, CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE, ÓSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.), NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ, BETHI TORRES FLÓREZ, LUIS JESÚS REYES ORDÚZ, NANCY REYES ORDÚZ, MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ (Q.E.P.D.).

7.2. DE LA LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN

El Despacho observa y precisa que en el presente caso se cumplieron a cabalidad las etapas procesales señaladas en la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017, por ello una vez presentada la demanda extintiva de dominio³⁴, se avocó el juicio³⁵, agotando las etapas revestidas de garantías constitucionales como el principio cardinal del debido proceso establecido en el artículo 5 ibídem, por lo que no se estaría incurso en alguna de las causales de nulidad o en acto irregular que pudiera afectar la decisión que a continuación se procede a realizar.

De este modo, podemos decir que se respetaron de forma integral los derechos fundamentales de cada uno de los que intervinieron en el desarrollo de las distintas etapas procesales que componen la presente acción de extinción del derecho de dominio, por lo que podemos inferir que se observaron las garantías constitucionales para solicitar y aportar todas las pruebas que se consideraron pertinentes y conducentes pues *“El derecho a la prueba es uno de los elementos del derecho al debido proceso, como también lo es controvertir la que se aduzca en contra. El artículo 29 de la Constitución Política dice que quien sea sindicado tiene derecho a “... presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra...”. Si el fin de la prueba es llevar la verdad de los hechos al juez, la prueba una vez practicada o introducida, sirve a todas las partes e intervinientes y se integra a la comunidad probatoria del proceso, contribuyendo a ese objetivo”*³⁶; como también se respetaron las garantías de impugnar las decisiones y demás acciones propias del ejercicio del derecho de defensa y contradicción.

7.3. DE LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO

La Honorable Corte Constitucional señaló de manera inequívoca la naturaleza de la acción de extinción de dominio, precisando:

“... la extinción del dominio, como de lo dicho resulta, es una institución autónoma, de estirpe constitucional, de carácter patrimonial, en cuya virtud, previo juicio independiente del penal, con previa observancia de todas las garantías procesales, se desvirtúa, mediante sentencia, que quien aparece como dueño de bienes adquiridos en cualquiera de las circunstancias previstas por la norma lo sea en realidad, pues el origen de su adquisición, ilegítimo y espurio, en cuanto contrario al orden jurídico, o a la moral colectiva, excluye a la propiedad que se alegaba de la protección otorgada por el artículo 58 de la Carta Política. En consecuencia, los bienes objeto de la decisión judicial correspondiente pasan al Estado sin lugar a compensación, retribución ni indemnización alguna”.³⁷

³⁴ Ver folios 1 al 49 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

³⁵ Ver folio 60 del Cuaderno No. 1 de Juzgado.

³⁶ Auto Interlocutorio del 1º de marzo de 2019, Rad. No. 11001 6000 721 2017 00488 01, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal, M.P. FERNANDO PAREJA REINEMER.

³⁷ Corte Constitucional, sentencia C - 374 del 13 de agosto de 1997, M.P. JOSE GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.



De igual manera, los límites impuestos desde la Constitución Política al uso y goce de la propiedad privada no solo deben ser aprovechados económicamente por el titular del dominio, sino también de la sociedad, observando el deber de preservar y restaurar los recursos naturales renovables, siendo éste el sentido de la propiedad, en cuanto a su función social y ecológica, como lo ha sostenido la Corte Constitucional:

“En el actual ordenamiento constitucional se parte de que el derecho de dominio sobre un bien obtiene protección del sistema jurídico cuando el mismo ha sido adquirido con arreglo a las leyes civiles que determinan los títulos y los modos de adquisición de este derecho. Sin embargo, la adquisición y el ejercicio del derecho de propiedad está mediado por el marco constitucional en el cual dicho derecho tiene desarrollo, no siendo posible desconocer que Colombia es un Estado de Derecho, en el que la propiedad cumple una función social y ecológica”³⁸.

Por su parte, recientemente el superior funcional de esta agencia judicial, siguiendo los lineamientos de la jurisprudencia constitucional, estableció:

“En este orden, se tiene que el proceso extintivo del dominio, cuyo origen es eminentemente constitucional: constituye una restricción legítima del derecho de propiedad de quienes lo ejercen atentando, directa o indirectamente, contra los intereses superiores del Estado; es un instrumento autónomo, independiente y garantista, orientado a defender el justo título, y a reprimir aquél que riñe con los fines legales y constitucionales del patrimonio; tiene absoluta reserva judicial, pues la titularidad del dominio de un bien determinado, sólo puede ser desvirtuada por el Juez competente, una vez se acrediten los presupuestos legales para ello; y no genera contraprestación económica alguna para el afectado, como consecuencia del origen ilegítimo y espurio de sus recursos”³⁹.

En el contexto de la normatividad constitucional, legal, la jurisprudencia y de acuerdo a lo probado en el presente trámite se entrará a determinar la viabilidad de declarar o negar la extinción del derecho de dominio sobre el bien mueble sometido a registro que concita la atención de la judicatura.

7.4. DE LA CAUSAL Y DEL NEXO CAUSAL

Las causales constitucionales no son plenamente objetivas por lo que demandan del funcionario judicial la realización de una valoración subjetiva, y mientras el aspecto objetivo hace referencia a la conducta externa que se adecúa a la causal (**juicio descriptivo**), el aspecto subjetivo designa las bases para la imputación de responsabilidad (**juicio adscriptivo**), misma que le asiste al titular de derechos del bien de que se trate por contravenir las disposiciones constitucionales establecidas en los artículos 34 y 58 Superior.

Se tiene entonces, que la **Fiscalía 64** adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, en su demanda de extinción de dominio invocó la causal 5 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014 y señaló:

“(…) Ha quedado demostrado según el acopio probatorio obtenido que todas las personas que han sido identificadas como propietarias de los inmuebles que se vinculan a este trámite de extinción de dominio, expresan en sus declaraciones que si tuvieron conocimiento de las diligencias de registro y allanamiento, que efectivamente en los inmuebles de su propiedad se halló sustancias estupefacientes. Como también se acredita que a las sustancias halladas en los distintos inmuebles les fueron practicadas las pruebas periciales que arrojaron resultados positivos para cocaína y sus derivados y cannabis. De hecho, resulta irrefutable la presencia en cada uno de los inmuebles de las personas que se dedicaban a la comercialización, tráfico y venta de los alucinógenos y que habían sido identificadas

³⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-516 del 12 de agosto de 2015, Magistrado Ponente ALBERTO ROJAS RÍOS.

³⁹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Extinción de Dominio, auto del 26 de abril de 2022, Rad. No. 4100013120001202100026 01 (E.D. 514), M.P. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO.



previamente producto de actos de investigación de seguimientos, interceptaciones telefónicas, reconocimientos fotográficos, entrevistas y declaraciones juradas como los que se dedicaban a la actividad delictiva del tráfico, fabricación y porte de estupefacientes, en la municipalidad de Málaga, Santander. Situación que permite estructurar la causal que se esgrime en el presente escrito. (...) Con lo antes expuesto es claro que los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, siendo ellos quienes ostentaban la propiedad de los inmuebles desde hacía mucho tiempo atrás."⁴⁰.

Bajo ese derrotero, para que se actualicen las causales extintivas de dominio no basta que formalmente se adecue el comportamiento externo del titular del bien con el punible que se dice se cometió, sino que además se requiere estándar de pruebas necesario⁴¹ que sustente la teoría presentada por el titular de la investigación, esto es, que los titulares del derecho real de dominio obtuvieron el patrimonio que aparece registrado a su nombre de manera irregular o no realizaron labores tendientes para verificar la procedencia lícita de los bienes que pusieron a su nombre, tal como lo señaló la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*"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"*⁴².

Así las cosas, a continuación, se entrará a examinar de forma detallada las pruebas que fueron legal y oportunamente aportadas al proceso para determinar si existe lugar a decretar la extinción del derecho del dominio de los inmuebles aquí afectados por parte de la Fiscalía General de la Nación.

7.5 DEL CASO CONCRETO.

Inicialmente advierte desde ya este operador judicial que algunos profesionales del derecho en sus alegatos de conclusión, y el delegado de la Procuraduría estándose practicando la pruebas, intentaron cuestionar que se hayan decretado como pruebas los elementos de conocimiento allegados por la Fiscalía General en la Nación en la fase inicial, porque en su entender, debieron aportarse los mismos en original y copia auténtica.

Sobre este tópico en particular resulta relevante señalar que no eran esos los escenarios procesales para realizar ese tipo de manifestaciones, pues de considerarse que no debían tenerse en cuenta esos elementos de conocimiento, debió en su momento recurrirse el auto interlocutorio que anuncio que esos medios cognoscitivos se valorarían para adoptar la presente providencia.

Ahora bien, en gracia de discusión, si bien es cierto que el artículo 190 de la Ley 1708 de 2014 señala que "Los documentos se aportarán al proceso en original o copia auténtica", no es menos cierto que la misma norma señala que "En caso de no ser posible, se reconocerán en inspección, dentro de la cual se obtendrá copia. Si fuere indispensable, se tomará el original y se dejará copia auténtica", por lo que debe tenerse en cuenta que el numeral 2º del artículo 161 ibídem faculta a la Policía Judicial a adelantar por iniciativa investigativa "inspecciones e identificar, recolectar, embalar y disponer la custodia de documentos originales y elementos

⁴⁰ Ver folio 42 y 43 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

⁴¹ Cfr. ANDERSON, Terence / SCHUM, David / TWINING, William. Análisis de la Prueba, Madrid, Marcial Pons, 2015. Quienes definen el Estándar de Prueba como "el grado de persuasión requerido por el proponente para determinar un concreto hecho en cuestión". Ob. cit. Pág. 447.

⁴² Corte Constitucional, Sentencia C-539 de 1997, M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.



de prueba”, por lo que el tercero imparcial no encuentra irregularidad que permita restarle mérito al contenido de los documentos reprochados, que como ya se dijo, se señalaron claramente en el auto de pruebas que se tendrían como tal, máxime sino fueron tachados de falsedad⁴³; por el contrario, como se analizará más adelante, su contenido no fue refutado, siendo pruebas trasladadas con plena validez, enmarcadas en la regla general de la permanencia de la prueba, reguladas en los artículos 150⁴⁴ 156⁴⁵ del Código de Extinción de Dominio, que la partes tenían la posibilidad de controvertir de considerarlo procedente, pero no lo hicieron.

Al respecto, resulta relevante reseñar que la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ha señalado que:

*“En la tacha de falsedad de los documentos públicos y privados, estos últimos de las partes y no de terceros, corresponde demostrar el supuesto de hecho a quien la formula. El desconocimiento del medio de convicción, por el contrario, tanto en el antiguo régimen como en el nuevo, debe ser propuesto por la parte contra la cual se opone el documento o por los sucesores del causante a quien se atribuye, y desde el punto de vista probatorio, traslada a la otra parte, a quien lo ha aportado al proceso, el deber de demostrar la autenticidad mediante el trámite indicado para tacita, porque si no se hace la manifestación del caso, en la forma prevista por ley, la consecuencia es, tenerlo por auténtico”*⁴⁶.

Entonces ningún reparo encuentra este operador judicial en las pruebas aportadas por el delegado del ente fiscal en la fase inicial, pues la oposición frente a los mismos no fue planteada en el momento procesal oportuno, sin que tampoco se alegara o demostrara que el contenido de los mismos no correspondía a la realidad.

Precisado lo anterior, establece el Código de Extinción de Dominio que la sentencia deberá estar sustentada en prueba legal y oportunamente allegada al proceso que produzca en el juez el suficiente grado de conocimiento para tomar una determinación de fondo.

Lo anterior indica claramente que la decisión que se tomará debe estar cimentada en prueba que la sustente, *“(...) De ahí la extraordinaria importancia que tiene la prueba, pues ella impregna todo el proceso, le imprime movimiento y llega hasta convertirse en la base de la sentencia”*⁴⁷. De este modo, *“Probar ... significa hacer conocidos para el juez los hechos controvertidos y dudosos, y darle certeza de su modo de preciso de ser”*⁴⁸, y aun existiendo pruebas, deben someterse al rasero de la garantía constitucional conforme al aparte final del artículo 29 de la Carta Superior *“es nula de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”*, ya que la búsqueda de la verdad no puede estar por encima de los derechos fundamentales

⁴³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC4419-2020 del 17 de noviembre de 2020, M.P. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA. *“La tacha de falsedad, por tanto, supone una querrela que denuncia la falsedad en pos de destruir su existencia, que propone o impugna directamente la contraparte de quien presentó el documento, alegando y probando la falsedad material, para discutir su eficacia probatoria”*.

⁴⁴ Artículo 150 de la Ley 1708 de 2014 *“Permanencia de la prueba. Las declaraciones, las confesiones, los documentos y demás elementos materiales de prueba o evidencias físicas, así como los dictámenes periciales e inspecciones obtenidos por la Fiscalía General de la Nación durante la fase inicial, tendrán pleno valor probatorio en el proceso de extinción de dominio. Estas pruebas no se volverán a practicar durante la etapa de juicio”*.

⁴⁵ Artículo 156 de la Ley 1708 de 2014 *“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”.

⁴⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia SC4419-2020 del 17 de noviembre de 2020, Magistrado Ponente Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA *“La tacha de falsedad, por tanto, supone una querrela que denuncia la falsedad en pos de destruir su existencia, que propone o impugna directamente la contraparte de quien presentó el documento, alegando y probando la falsedad material, para discutir su eficacia probatoria”*.

⁴⁷ FLORIÁN, Eugenio. De las Pruebas Penales, Tomo I, Bogotá, Editorial Temis S.A., 2002, pág. 42.

⁴⁸ LESSONA, Carlos. Prueba en Derecho Civil, Tomo I, Madrid, Editorial Reus S.A., 1928, pág. 3.



de los sujetos procesales e intervinientes especiales, observándose que el presente proceso de extinción de dominio ha estado equilibrado y encausado en el doble objetivo de la verdad y de la justicia⁴⁹.

7.5.1. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-11580 registrado a nombre de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY.

Inicialmente, resulta atinado reseñar algunos de los datos que resultan relevantes respecto del bien en cabeza de esta afectada, para tomar la decisión que en derecho corresponde:

INMUEBLES					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Carrera 7 No. 7 – 11, zona urbana del municipio de Málaga, Santander.	312-11580	Málaga Santander.	MARTHA BALAGUERA GODOY C.C. 28.238.728	N/A

Visto lo anterior, como sustento de la pretensión estatal de este inmueble, expuso el delegado fiscal, entre otras cosas que:

“En informe de fecha 08/04/2016, se deja registrado que personal adscrito a esta Seccional de Investigación Criminal SIJIN-DESAN, en diligencia de registro y allanamiento, halla y se logra la incautación de aproximadamente cuatrocientos ochenta (480) gramos de marihuana, los cuales se encontraban dentro de un maletín envuelto en una bolsa de color negra (...) La sustancia estupefaciente al ser sometida a Prueba de Identificación Preliminar Homologada (P.I.P.H) arrojó como resultados “PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA ALCALOIDES - PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS” En el procedimiento se hace efectiva la captura por Orden Judicial del señor WILSON JOHAN ÁLVAREZ QUINTERO, (...) conocido con el alias de “Tatú”, Por los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado (...) Conductas por las que se verifica que suscribió preacuerdo con el Ente acusador, al cual le fue impartida legalidad el día 17-08-2017 (...) los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (...)”⁵⁰.

Así, descendiendo al asunto en particular, desde ya cabe mencionar la existencia de suficientes medios cognoscitivos que permitan concluir que el bien en cabeza **MARTHA BALAGUERA GODOY** actualiza la causal 5ª invocada por el ente fiscal, esto es, que ha sido utilizado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

Situación que no luce caprichosa o antojadiza, ya que es producto de la realidad procesal que presenta el paginario, obedeciendo a una efectiva actuación sumarial en la fase inicial que llevara a cabo el ente fiscal.

Por ejemplo, hace parte del dossier el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-⁵¹ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-, ambos del 8 de abril de 2016⁵², suscritos por funcionarios de la Policía Nacional adscritos a la SIJIN, los cuales dan cuenta que el día en que se suscribieron los documentos se practicó una diligencia

⁴⁹ SCHMIDT, Eberhad. Los Fundamentos Teóricos y Constitucionales del Derecho Procesal Penal, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1957, pág. 19.

⁵⁰ Ver folios 12 al 14 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

⁵¹ Ver folio 8 del Cuaderno No. 1 del FGN.

⁵² Ver folios 4 al 6 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



en el inmueble localizado en la Carrera 7 No. 7 – 11 del municipio de Málaga, Santander, siendo 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**, procediéndose a la detención del prenombrado, al ostentar en su contra una orden de captura, registrándose su cuarto y encontrándose en un maletín, una bolsa negra con sustancia vegetal que por su características se asimila a la marihuana.

Así mismo, reposa en el dossier el acta de incautación⁵³ la cual señala que se tiene que se encontró en el inmueble ubicado en la Carrera 7 No. 7 – 11 del barrio Kennedy del municipio de Málaga, Santander “01 bolsa plástica de color negro que contiene una sustancia vegetal que por su olor y características se asemeja a la marihuana” sometiéndose la sustancia a prueba de Identificación Preliminar Homologada⁵⁴ la cual arrojó como resultado “PESO NETO TOTAL EQUIVALE A 435 GRAMOS, LA CUAL ARROJO POSITIVO PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS”.

Entonces, evidente es que existen elementos de convicción suficientes para demostrar que el inmueble localizado en la Carrera 7 No. 7 – 11 del municipio de Málaga, Santander, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria **312-11580**, fue utilizado como medio o instrumento para ejecutar la actividad ilícita de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, reprochado por el legislador en el artículo 376 del Código Penal, desconociendo la función social y ecológica que se le debe dar a la propiedad⁵⁵.

De ello resulta necesario concluir que se agota el primer presupuesto de la causal, siendo pertinente declarar la extinción de dominio del bien de marras, por quebrantamiento del artículo 58 de nuestra Carta Política⁵⁶.

Situación que se apoya en la cantidad documental probatoria, fundamentada igualmente, en las diligencias realizadas por la policía judicial, respetando el conducto regular legal.

7.5.2. ASPECTO SUBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 LEY 1708 DE 2014 En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-11580 registrado a nombre de la señora MARTHA BALAGUERA GODOY.

En la etapa pre-procesal, específicamente el 12 de julio de 2017, fue escuchada en declaración bajo la gravedad del juramento la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, quien expuso entre otras cosas que:

“(…) PREGUNTADO: manifieste al despacho como conoció usted a Wilson a quien usted manifiesta conocerlo con el sobrenombre de TATU. CONTESTO: yo lo conocía porque él vendía gafas, ropa interior, cachuchas y yo le compraba (...) lo conocí como en el 2015 (...) él fue capturado en mi casa en la dirección carrera 7 No. 7-11 Barrio Kenedy de Málaga Santander (...) la SIJIN ingresaron registraron y a él en la pieza ellos le encontraron marihuana y le sacaron fotos, le colocaron las esposas y se lo llevaron en el carro de la Policía. PREGUNTADO: Donde se encontraba usted para el día 8 de abril del 2016 cuando fue capturado el señor Wilson (...) CONTESTO: yo estaba en mi casa (...) PREGUNTADO: Diga porque el señor Wilson Johan Álvarez Quintero Alias TATU, se encontraba en su casa. CONTESTO: Porque yo le había arrendado una pieza del segundo piso, llevaba como unos seis meses no recuerdo muy bien, me pagaba doscientos mil pesos (...)”

⁵³ Ver folio 7 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁵⁴ Ver folio 13 al 15 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁵⁵ Artículo 58 de la Carta Política de Colombia.

⁵⁶ Artículo 34 de la Constitución Política de Colombia “Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación.

No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social.” (Negritas fuera del texto original).



PREGUNTADO: Tenía usted conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le era dado por el señor Wilson Johan Álvarez Quintero Alias TATU **CONTESTO:** Pero como yo nunca lo vi, solo lo veía con las cosas que el vendía, salía en las mañanas y hasta por la noche llegaba, el sacaba una cosa larga donde vendía las cachuchas, gafas, la ropa interior si la cargaba en un bolso, que era de donde las sacaba cuando yo le compraba (...) **PREGUNTADO:** Diga si usted sabe si durante el tiempo que vivió en calidad de arrendado en su residencia ubicada carrera 7 No. 7-11 barrio kenedy el señor Wilson Johan Álvarez Quintero conocido como TATU, si era frecuentado por más personas que lo fueran a visitar o se hospedarán en su habitación. **CONTESTO:** No, no señor yo solo veía que lo llamaban al teléfono cuando bajaba por las escaleras y él decía ya voy saliendo y no más, nada de llegarlo a preguntar a la casa. **PREGUNTADO:** Sus vecinos le informaron sobre alguna situación irregular que se presentara en ese inmueble **CONTESTO:** No. No señor **PREGUNTADO:** Diga si usted observo alguna actitud sospechosa en el tiempo que el señor Wilson Johan Álvarez Quintero conocido como TATU, vivió en calidad de arrendado en el inmueble **CONTESTO:** No señor, que alguna cosa no para nada"⁵⁷

De lo expuesto por la afectada 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.

También, en la etapa de juicio, específicamente el 2 de febrero de 2022⁵⁸, se escuchó en declaración a la señora **ELENA LAGOS DE TOLOZA**, a solicitud de la defensa de la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, titular del derecho real de dominio del inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-11580**, quien señaló entre otras cosas que:

“**Preguntado:** Usted a donde vive actualmente. **Contestó:** Aquí a media cuadrada de la señora Martha (...) **Preguntado:** A qué se dedica usted. **Contestó:** Yo tengo ahí una tiendita, un negocito (...) **Preguntado:** Cuál es su relación con la señora Martha Balaguera. **Contestó:** (...) hace 42 años que la distingo desde que nos vinimos a vivir acá (...) **Preguntado:** Podría indicarme a cuántas casas exactamente de la casa de doña Martha vive usted. **Contestó:** (...) en la tercera casa (...) **Preguntado:** Usted tiene conocimiento de porque se encuentra en este proceso como testigo. **Contestó:** Sí señor (...) pues porque según el comentario fue que encontraron al muchacho que vivía aquí le encontraron droga (...) el que llaman tatú por apodo. **Preguntado:** Usted conocía a tatú. **Contestó:** Sí, yo lo conocía que por ahí vendía así medias y pañitos (...) **Preguntado:** Para la época del año 2016 a que se dedicaba doña Martha. **Contestó:** Ella siempre se ha dedicado al hogar (...) **Preguntado:** Usted tiene conocimiento si doña Martha Balaguera arrendaba habitaciones. **Contestó:** pues que yo sepa le tenía arrendada una habitación al muchacho (...) **Preguntado:** En alguna ocasión usted oyó que el señor Wilson, tatú como usted lo llama, fuera expendedor de droga. **Contestó:** No, no señor nunca (...) **Preguntado:** Cómo se enteró doña Martha Balaguera de que el señor Tatú era traficante de drogas. **Contestó:** pues el día que vinieron y lo encontraron ahí y le encontraron eso acá, hasta ese día fue que ella se enteró. **Preguntado:** Usted cómo se enteró (...) **Contestó:** Pues la gente por ahí comentaba entonces usted sabe que uno se enteró del día que vinieron y lo llevaron (...) **Preguntado:** Cuénteles al Despacho si en las juntas de acción comunal del barrio en algún momento hablaron o se llevó a cabo el tema de que el señor Wilson tatu estaba expendiendo droga en el barrio. **Contestó:** no, no señor, eso no se comentó nunca (...) **Preguntado:** Para el 8 de abril de 2016, cuando se llevó a cabo una diligencia de registro y allanamiento en el inmueble de la señora Martha, la señora Martha donde vivía. **Contestó:** (...) Acá donde siempre ha vivido (...)”⁵⁹.

Se tiene que la deponente es vecina de la vivienda objeto de pretensión estatal y en donde fue incautada la sustancia ilícita, señalando que en una habitación de la casa de la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, a quien conoce desde hace ya varios años, vivía en calidad de arrendatario un hombre al que le decían Tatú, del cual sabía se dedicaba a las ventas ambulantes, desconociendo que ejecutara actividades irregulares como por la que fue procesado, precisando que ello nunca fue un tema que se ventilara en las reuniones de la junta de acción comunal.

⁵⁷ Ver folios 46 al 48 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

⁵⁸ Ver folios 80 y 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁵⁹ Minuto 57:10 al 01:09:34, Diligencia de Declaración del 1º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



El mismo 2 de febrero de 2022⁶⁰ también presentó su declaración la señora **MARVIN AMPARO MERCHÁN CORONADO**, a solicitud de la defensa de la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, quien aparece como titular del derecho real de dominio del inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-11580**, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: Dónde vive actualmente. Contestó: (...) por la carrera 8ª No. 7 – 93 barrio Kennedy. Preguntado: en Málaga. Contestó: Sí señor (...) Preguntado: A qué se dedica actualmente. Contestó: Yo soy comerciante (...) yo soy vendedora ambulante, yo voy pueblo a pueblo, trabajo las plazas (...) y aquí en la ciudad de Málaga también trabajo. Preguntado: Desde hace cuánto es vendedora ambulante. Contestó: (...) 25 años. Preguntado: Usted conoce a la señora Martha Balaguera Godoy, Contestó: Sí señor (...) siempre hemos sido vecinas de barrio (...) la conozco aproximadamente (...) 35 años (...) Preguntado: Si yo a usted le nombrara al señor Wilson Johan Álvarez usted lo recordaría. Contestó: (...) es que a él lo conoce uno más como Tatú. Preguntado: lo conoce usted. Contestó: sí señor. Preguntado: Porque lo conoce. Contestó: porque yo soy vendedora ambulante (...) él también se dedica a ser vendedor ambulante. Preguntado: para la época del año 2015, 2016 tiene conocimiento si el señor Wilson, alias Tatú, fue vendedor ambulante. Contestó: sí, sí señor claro que sí, yo siempre lo he conocido como vendedor ambulante (...) Preguntado: Usted tiene conocimiento si en alguna época la señora Martha Balaguera le arrendó una habitación al señor Wilson Tatú. Contestó: Sí, sí señor (...) eso fue más o menos como en 2015 (...) Preguntado: para esa época tiene conocimiento si el señor Wilson Johan, como usted le dice Tatú, traficaba. Contestó: No señor (...) la verdad para mí es una sorpresa cuando se supo lo de él (...) yo lo conocí fue como vendedor ambulante, una persona que era muy respetuosa, muy atento (...) Preguntado: Cómo supo usted que el señor Wilson Tatú expendía droga. Contestó: Cuando se presentó lo del arresto de él en la casa de doña Martha (...) Preguntado: Usted para la época del arresto que estamos hablando en donde vivía. Contestó: (...) como a dos casas de la casa de la señora Martha (...) Preguntado: Y por qué motivo doña Martha le arrendaría la habitación al señor Wilson Tatú. Contestó: Pues como uno lo conocía siempre como vendedor ambulante, como una persona seria, honesta, educada (...) Preguntado: usted le indica al Despacho que era vendedora ambulante (...) podría indicarme si dentro de esa profesión que usted tiene en algún momento por el barrio, por el pueblo o fuera de él escuchó que el señor Wilson Tatú fuera expendedor de drogas. Contestó: No, no señor, jamás (...)”⁶¹.

Es claro que la señora **MARVIN AMPARO MERCHÁN CORONADO** conoce a la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY**, al ser vecina del bien de su propiedad y al dedicarse a la labor de vendedora ambulante, ocupación a raíz de la cual también conoció al señor **WILSON JOHAN ALVAREZ**, que a su vez ejercía el mismo oficio, teniendo conocimiento de que residió en calidad de arrendatario en el inmueble objeto de la acción, pero afirmando que no se sabía por el general de la gente que el infractor estuviera ejecutando actividades contrarias a la constitución y la Ley, pues se mostraba como un hombre trabajador y responsable.

En similar sentido se tienen las declaraciones extraprocesales de **WILSON JOHAN ALVAREZ**, **ELENA LAGOS DE TOLOSA**, **JELVER ANDRADE**, **MARBIN AMPARO MERCHAN CORONADO**, **LUCELIDE QUINTERO DUARTE**, **JAIME ALONSO PAREDES** y **GUSTAVO ANGARITA BORRERO**, pues dan cuenta que la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY** arrendó una habitación de su inmueble al primero de los señalados.

No obstante lo anterior, 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 5º del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017.

⁶⁰ Ver folios 80 y 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁶¹ Minuto 01:16:52 al 01:31:35, Diligencia de Declaración del 1º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



En tal virtud, la afectada se encontraba compelida a realizar actuaciones con miras a comprobar que se le estuviera dando el uso correcto a su patrimonio, para que el Estado, de conformidad con los parámetros constitucionales y legales, pudiera reconocer su derecho y resguardarlo, pero al no hacerlo se expuso a perderlo, teniendo que asumir las consecuencias adversas de la presente providencia.

Obsérvese que la afectada prescindió en su declaración, o a través de los elementos de conocimiento allegados a la actuación, demostrar que actuó de manera diligente y prudente con su propiedad; por el contrario, se limitó como estrategia defensiva a señalar la calidad de arrendatario del infractor y su actividad como vendedor ambulante, sin refutarse el hecho cierto del almacenamiento de 435 gramos de cannabis en el inmueble, sin demostrar ningún tipo de acto control que el ciudadano promedio diligente y prudente hubiere realizado con el fin de evitar la utilización del bien en contravía del ordenamiento jurídico, ello en virtud del deber que el Estado le impone a los habitantes del territorio nacional para reconocer el derecho a la propiedad, máxime al tener una persona ajena a su núcleo familiar en su residencia y de quien se aduce se encontraba allí en calidad de arrendatario.

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 desmotró 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.

En efecto, se observa que reposa en el dossier el acta del 17 de agosto de 2017⁶², suscrita por la Juez Segunda Penal del Circuito Especializado con Función de Conocimiento de la ciudad de Bucaramanga, a través de la cual se dejó constancia que se impartió aprobación al acuerdo suscrito entre **WILSON YOVANNY DÍAZ MÉNDEZ** y otros, señalándose como hechos que:

“Con base en noticia criminal iniciada el 26 de Enero de 2015, 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, manifestando en ella que adquiriría dicha sustancia de un sujeto conocido con el alias de "PORRAS" (...) Dicha información permitió a la Fiscalía adelantar las labores investigativas correspondientes, siendo corroborada por los investigadores del mediante informe del 21 de Mayo de 2015 que condujo a la expedición de ordenes de interceptaciones telefónicas, logrando identificar a un total de 35 sujetos, involucrados en esta actividad, a través de entrevistas bajo reserva de identidad, declaraciones juradas, seguimientos telefónicos, reconocimientos fotográficos, resultados de las labores de vigilancia y seguimiento de personas, incautación de estupefacientes a consumidores habituales, resultados de pruebas de PIPH, filmaciones videográficas y fotográficas, así como también a identificar los inmuebles que en los municipios de Málaga y Capitanejo estaban siendo utilizados para el almacenamiento del estupefaciente, que era llevado desde las ciudades de Bogota, Bucaramanga, Cúcuta y Villa del Rosario, para posteriormente comercializarlo (...) Con base en el seguimiento telefónico (...) y labores de vigilancia a personas y cosas se constató también que dichos sujetos estaban dedicados al expendio o comercialización de estupefacientes tales como marihuana, "creepy", base de coca, "perico", LSD, entre otros, mediante sistema de "narcomenudeo", utilizando para ello lenguaje cifrado, desplazandose en motocicletas, bicicletas y de a pie, a fin de realizar las entregas a domicilio, almacenando con frecuencia dichas sustancias en sus propias residencias, labor que en ocasiones realizaban en forma individual o en grupos de 4-5 personas (...) Con base en tales evidencias en su momento se solicitó la expedición de sendas órdenes de captura (...)”⁶³.

⁶² Ver folios 148 al 152 del Cuademo No. 2 de la FGN.

⁶³ Ver folios 148 y 149 del Cuademo No. 2 de la FGN.



Entonces, claro resulta que el señor **WILSON YOVANNY DÍAZ MÉNDEZ** reconoció haber incurrido en el delito de Tráfico, Fabricación y Porte de Estupefacientes, aceptando los hechos expuestos en su momento por el ente investigador, esto es, que hacia parte de una organización criminal dedicada a distribuir la sustancia ilícita, pudiéndose inferir razonadamente, a partir de la cantidad de cannabis que le fue encontrada en su habitación, que utilizaba el bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-11580**, como sitio de almacenamiento de la marihuana.

Así, 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.

Se encontraba compélida la afectada a realizar actuaciones con miras a verificar que se le estuviera dando el uso correcto a su patrimonio, para que el Estado pudiera poner a resguardo su propiedad, pero al no hacerlo se expuso a perderla, teniendo que asumir las consecuencias adversas de la presente providencia.

Comportamiento que sin lugar a dudas no cumplió las exigencias del principio de la carga dinámica de la prueba y que la doctrina patria le asigna tres reglas a saber:

“a) Onus probandi incumbit actori, o sea que al demandante le incumbe el deber de probar los hechos en que se funda su acción;

b) Reus, in excipiendo, fit actor, o sea que al demandado, cuando excepciona o se defiende, se convierte en demandante para el efecto de tener que probar a su turno los hechos en que funda su defensa; y

c) Actore non probante, reus absolvitur, es decir que el demandado ha de ser absuelto de los cargos o acción del demandante, si éste no logró en el proceso probar los hechos constitutivos de la demanda”⁶⁴.

Como la parte afectada no desvirtuó lo argumentado y demostrado por la Fiscalía, la consecuencia inmediata es que triunfa la teoría del caso presentada por el ente acusador.

En este contexto, de las pruebas recaudadas por la Fiscalía General de la Nación en etapa inicial como de las evacuadas en sede de juicio, se evidencia que la señora **MARTHA BALAGUERA GODOY** desatendió su obligación consistente en verificar que su inmueble estuviese siendo utilizado acorde a la función social que se le debe dar a la propiedad en el Estado Social de Derecho, por lo que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, no tiene determinación distinta a atender favorablemente la pretensión y en consecuencia declarar a favor de la Nación la extinción del derecho de dominio del inmueble pluricitado.

Cabe ahora destacar que el artículo 58 Superior dispuso que *“la propiedad es una función social que implica obligaciones”* y, en ese sentido, quien ostenta un título válido de propiedad se expone a perderlo si no ejerce su derecho de manera legítima, acorde con el ordenamiento jurídico, *“desde el artículo 1, está claro que en el nuevo orden constitucional no hay espacio para el ejercicio arbitrario de los derechos, pues su ejercicio debe estar matizado por las razones sociales y los intereses generales. Pero estas implicaciones se descontextualizan si no se tienen en cuenta los*

⁶⁴ ROCHA A., Antonio, La Prueba en Derecho, Tomo I, ediciones Lemer, Bogotá, 1967, pág. 73.



finas enunciados en el artículo 2° (actualmente artículo 16 de la Ley 1708 de 2014) y, para el efecto que aquí se persigue, el aseguramiento de la vigencia de un orden justo, y un orden justo, sólo puede ser fruto de unas prácticas sociales coherentes con esos fundamentos. No se puede asegurar orden justo alguno si a los derechos no se accede mediante el trabajo honesto sino ilícitamente y si en el ejercicio de los derechos lícitamente adquiridos priman intereses egoístas sobre los intereses generales”⁶⁵.

Y en el Estado Social de Derecho el sentido de la propiedad en cuanto a la función social y ecológica, impone obligaciones al propietario, tal como la jurisprudencia constitucional lo ha señalado:

“Analizado con criterio duguitiano, el derecho de dominio deviene función social, lo que significa que el propietario no es un sujeto privilegiado, como hasta el momento lo había sido, sino un funcionario, es decir alguien que debe administrar lo que posee en función de los intereses sociales (prevalentes respecto al suyo), posesión que sólo se garantiza, en la órbita individual, a condición de que los fines de beneficio colectivo se satisfagan”⁶⁶.

Entonces, esa facultad de administración de la propiedad tiene límites impuestos por la Constitución misma, límites que se orientan al aprovechamiento económico no solamente del propietario sino también de la sociedad de la que hace parte, y que ese provecho redunde en el deber de preservar y restaurar los recursos naturales renovables.

De tal manera, que cuando el propietario, no obstante haber adquirido lícitamente su derecho, se desentiende de la obligación que le asiste de proyectar sus bienes a la producción de riqueza social y del deber de preservar y restaurar los recursos naturales renovables, incumpliendo las cargas legítimas impuestas, el Estado de manera justificada, opta por declarar la extinción del derecho de dominio.

Por todo lo anterior, esta judicatura resolverá decretar la extinción del derecho de dominio sobre el bien inmueble ampliamente referenciado, del que aparece como titular de derechos **MARTHA BALAGUERA GODOY**.

7.5.3. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-12697 registrado a nombre de MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ.

Inicialmente, resulta atinado reseñar algunos de los datos que resultan relevantes respecto del bien en cabeza de estos afectados, para tomar la decisión que en derecho corresponde:

INMUEBLE					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Carrera 9 B No. 23 – 37 barrio El Dorado.	312-12697	Málaga Santander.	MELQUISEDEC DÍAZ C.C. 2.117.036 (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ C.C. 28.227.220 (Q.E.P.D.).	N/A

Visto lo anterior, como sustento de la pretensión estatal de este inmueble, expuso el delegado fiscal, entre otras cosas que:

⁶⁵ Corte Constitucional. Sentencia C – 740 del 28 de agosto de 2003, M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.
⁶⁶ Corte Constitucional. Sentencia C – 595 del 18 de agosto de 1999, M.P. CARLOS GAVIRIA DIAZ.



*“En informe de fecha 08/04/2016, se deja registrado que personal adscrito a esta Seccional de Investigación Criminal Sijin-Desan, en diligencia de registro y allanamiento, halla y se logra la incautación de aproximadamente quinientos dieciséis punto dieciséis (516,16) gramos de marihuana, los cuales se encontraban dentro de diferentes empaques (bolsas plásticas transparentes de cierre herméticos - bolso en cuero de color negro) (...) La sustancia estupefaciente al ser sometida a Prueba de Identificación Preliminar Homologada (P.I.P.H) arrojó como resultados **“PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA ALCALOIDES - PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS.”** En el procedimiento se hace efectiva la captura por Orden Judicial del señor **IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO** (...) Por los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado (...) Sobre este sujeto se logra acreditar que por los hechos que dieron origen a este trámite de extinción de dominio, le fue proferida sentencia condenatoria el día 28-10-2016, por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bucaramanga, a la pena de 32 meses de prisión y multa de un salario mínimo legal mensual vigente por el delito de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes (...) los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la Constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito (...).”⁶⁷.*

Así, para el caso que nos ocupa encuentra el Despacho que existen suficientes medios cognoscitivos que permiten concluir que el bien en cabeza **MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.)** y **POLICARPA RIVERA DE DÍAZ** actualiza la causal 5ª invocada por el ente fiscal, esto es, que ha sido utilizado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

Situación que se observa ante la realidad procesal que presenta las pruebas obrantes en el expediente, obedeciendo a una efectiva actuación en la fase inicial que llevara a cabo el ente fiscal.

Por ejemplo, reposa en la actuación la sentencia condenatoria por preacuerdo del 28 de octubre de 2016⁶⁸, proferida por el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la ciudad de Bucaramanga, de la que se tiene que:

*“en la noticia criminal de fecha 26 de enero de 2015 (...) 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 “Porrás” 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 (...) A través de órdenes a Policía Judicial, interceptaciones telefónicas, colaboración de personas consumidoras en entrevistas bajo reserva de identidad, reconocimiento fotográfico de indiciados, vigilancia y seguimiento de personas, informes investigadores de campo de Pruebas de P.I.P.H., filmaciones videografías y fotografías, entre otras, se logró individualizar a las personas que se dedicaban a la venta, comercialización y distribución de estupefacientes entre la ciudadanía de Málaga y Capitanejo, los inmuebles destinados para ello en estos municipios, los sitios en que las diferentes personas materializan sus actividades ilegales (...) Dentro del grupo de personas se logró identificar a (...) **IVAN CAMILO DIAZ ZAMBRANO** (...).”*

A raíz de lo anteriores hechos señaló el juez penal lo siguiente:

“ha de decirse, que la autoría y responsabilidad en los punibles por los que se procede, encuentran respaldo en los elementos materiales probatorios, evidencias físicas e información legalmente obtenida por la Fiscalía General de la Nación, los que sirvieron de fundamento para presentar escrito de acusación y que aparecen reseñados allí. Dichos elementos de prueba acreditan no sólo la ocurrencia de la conducta punible en su materialidad sino también señala con claridad la responsabilidad de los encartados (...).”

Por los anteriores hechos fue condenado el señor **IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO** a la pena privativa de la libertad por 32 meses y multa de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

⁶⁷ Ver folios 12 al 14 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

⁶⁸ Ver folios 141 al 143 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



También, hace parte del dossier el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-⁶⁹ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-⁷⁰, ambos del 8 de abril de 2016, suscritos por funcionarios de la Policía Nacional adscritos al CTI, los cuales dan cuenta que el día en que se suscribieron los documentos se practicó una diligencia en el inmueble reconocido como casa No. 28 del barrio El Dorado del Municipio de Málaga, Santander, el cual se encontraba habitado por **DIANA EMPERATRIZ ZAMBRANO, MELQUISEDEC DÍAZ, IVÁN CAMILO DIAZ ZAMBRANO, DIEGO ALEJANDRO DIAZ ZAMBRANO, ARIEL HURTADO, CARMELINA HURTADO FLÓREZ y NELLY HURTADO.**

Se encontró en la habitación ubicada al ingresar al inmueble, en un cajón de madera localizado debajo de la cama en la que dormía el señor **IVÁN CAMILO DIAZ ZAMBRANO**, dos bolsas transparentes pequeñas con sustancia vegetal en su interior; un contenedor de cartón en el que se halló una bolsa plástica transparente con varias bolsas herméticas transparentes; bolsas transparentes medianas con sello hermético las cuales contenían en su interior sustancia vegetal; fuera del cajón se halló un paquete con envoltura plástica conteniendo sustancia vegetal, también un bolso negro tipo carriel donde se hallaron varios tallos de sustancia vegetal; procediéndose a materializar la orden de captura que reposaba sobre este, emanada del Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Málaga Santander, por los delitos de Tráfico, Fabricación de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado.

Así mismo, reposa en el dossier el Informe de Investigador de Campo FPJ-11-⁷¹, mediante el cual se fijó fotográficamente la diligencia de allanamiento y captura realizada en la casa 28 del barrio El Dorado del Municipio de Málaga, Santander, dando cuenta de que el peso de la sustancia incautada fue de 516,16 gramos, la cual fue sometida a Prueba de Identificación Preliminar Homologada⁷² la cual arrojó como resultado *"prueba preliminar positiva para CANNABIS Y DERIVADOS en cada uno de los elementos de prueba"*⁷³.

Entonces, claro es que 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 propiedad⁷⁴.

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 artículo 58 de nuestra Carta Política⁷⁵.

Situación que se apoya en la cantidad documental probatoria, fundamentada igualmente, en las diligencias realizadas por la policía judicial, respetando el conducto regular legal.

7.5.4. ASPECTO SUBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-12697 registrado a nombre de MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.) y POLICARPA RIVERA DE DÍAZ.

⁶⁹ Ver folio 39 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

⁷⁰ Ver folios 25 al 6 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁷¹ Ver folios 42 al 44 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁷² Ver folios 49 al 51 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁷³ Ver folios 49 al 51 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁷⁴ Artículo 58 de la Carta Política de Colombia.

⁷⁵ Artículo 34 de la Constitución Política de Colombia *"Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación.*

No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social." (Negritas fuera del texto original).



El 31 de junio de 2017⁷⁶ se escuchó en declaración al señor **MELQUISEDEC DÍAZ RIBERA**, hijo de quienes figuran como titulares del derecho real de dominio, quien señaló entre otras cosas que:

“PREGUNTADO: Conoce los motivos por los cuales se originó se procesó de extinción de dominio. CONTESTO: Sí, Por lo del hijo Iván Camilo Díaz Zambrano, fue capturado por lo que fuma marihuana (...) PREGUNTADO: Actualmente donde se encuentra su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano CONTESTO: Él está en la cárcel de Málaga (...) PREGUNTADO: Quiénes son los propietarios de la casa donde fue capturado su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano. CONTESTO: Eso es una sucesión porque mi papá Melquisedec Díaz y mi mamá Policarpa Rivera, ellos ya murieron. PREGUNTADO: Quiénes son los herederos del propietario del inmueble CONTESTO: Luis Antonio Díaz, Raúl Díaz, Eliecer Duarte, Pedro Díaz, Gladis Azucena Díaz, Aidé Díaz y yo (...) PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted el día en que tuvo lugar el allanamiento. CONTESTO: Ahí en la casa, estábamos durmiendo en una pieza del lado de abajo ahí mismo en la casa (...) PREGUNTADO: Tiene usted conocimiento que hallazgos realizó la autoridad el día en que tuvo lugar la diligencia de registro y allanamiento. CONTESTO. Dicen que fue un poquito de hierba de marihuana, dice que fueron como veintiocho gramos por ahí así, lo que encontraron no fue mayor cosa del susto él lo metió debajo del colchón (...) PREGUNTADO: Sabe si su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano es o era adicto a los estupefacientes. CONTESTO: No, yo hubiera sabido hago lo que sea, para mí fue un golpe duro (...) PREGUNTADO: Sabe usted si su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano, expendía alguna clase de sustancia estupefaciente en el inmueble objeto de registro y allanamiento. CONTESTO: No, nunca, no me aguantaría ni verlo fumar, sabiendo que eso es un delito (...) PREGUNTADO: Se percató usted o fue informada de algún hallazgo de sustancia estupefaciente en el inmueble. CONTESTO: Pues sí, fue una cosita ahí poquita que hasta él chino se asustó y la metió ahí debajo del colchón, ahí a nosotros no la mostraron, una cosita ahí suelta como de marihuana (...) PREGUNTADO: Qué actividad desplegó usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano. CONTESTO: No, pues esperar las consecuencias y colocar un abogado”⁷⁷.

Tal como se aprecia en la anterior transcripción, el deponente estuvo en el inmueble cuando fue capturado el señor **IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO**, quien es su hijo y que observó una cantidad de droga que para él es pequeña, sin que conociera actividades irregulares que realizara su consanguíneo o que fue consumidor de droga.

El 31 de julio de 2017⁷⁸ se escucho en declaración a la señora **DIANA EMPERATRIZ ZAMBRANO HERRERA**, progenitora del señor **IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO** quien fue capturado con sustancia ilícita en el inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-12697**, quien señaló entre otras cosas que:

“PREGUNTADO: Actualmente donde se encuentra su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano CONTESTO: Él está en la cárcel de Málaga, a él lo condenaron no recuerdo a cuanto, pero él como el 15 de julio de este año ya cumplió, a él le tocaba 15 meses, ya está haciendo papeles para la salida (...) PREGUNTADO: Quiénes son los propietarios de la casa donde fue capturado su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano. CONTESTO: Eso es una sucesión eso todavía figura a nombre de Policarpa Rivera y Melquisedec Díaz, que son los papas de mi esposo Melquisedec Díaz Rivera (...) PREGUNTADO: Tiene usted conocimiento que hallazgos realizó la autoridad el día en que tuvo lugar la diligencia de registro y allanamiento. CONTESTO. Una bolsita de marihuana, ese día el chino había prestado una plata y que este le había pagado con eso. PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted el día en que tuvo lugar el allanamiento. CONTESTO: Ahí en la casa (...) PREGUNTADO: Sabe si su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano es o era adicto a los estupefacientes. CONTESTO: No sé PREGUNTADO: Sabe usted si su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano, expendía alguna clase de sustancia estupefaciente en el inmueble objeto de registro y allanamiento. CONTESTO: No, pues uno ahí que lo veía no (...)”

De lo expuesto por la declarante se tiene que estuvo presente en la diligencia mediante la cual se le dio captura a su hijo y en la que se encontró sustancia

⁷⁶ Ver folios 70 al 72 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

⁷⁷ Ver folios 70 al 72 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

⁷⁸ Ver folios 73 al 75 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



estupefaciente en el inmueble objeto de pretensión estatal, señalando que la droga incautada correspondía a una “bolsita” que él puso haber recibido como pago de una deuda, sin que conociera que su consanguíneo fuera consumidor o expendiera droga.

En efecto, se extrae de la foliatura que mediante oficio con radicado No. 20170031107⁷⁹ y con el registro de defunción con indicativo serial No. 1866857⁸⁰, se tiene que tanto **MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.)** y **POLIGARPA RIVERA DE DÍAZ(Q.E.P.D.)** fallecieron, por lo que se encontraban compelidos sus herederos en comparecer a la actuación con el fin de controvertir la solicitud extintiva de dominio presenta por el Estado a través de la Fiscalía General de la Nación.

Así, el 21 de febrero de 2022⁸¹ se escuchó en declaración a la señora **HILDA SONIA DIEZ GUZMAN**, una de las herederas del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-12697**, quien señaló entre otras cosas que:

*“Preguntado: (...) dónde reside usted actualmente. Contestó: (...) en el municipio de Concepción (...)
Preguntado: A quien pertenece actualmente el inmueble ubicado en la carrera 9B No. 23 – 37 barrio El Dorado, Málaga, casa 28. Contestó: Esa propiedad pertenece a mis abuelos paternos Melquisedec Diaz y a mi abuela Policarpa Rivera de Diaz (...)
Preguntado: Recuerda usted para el año 2016 quienes habitaban el inmueble (...) Contestó: En esa vivienda ha sido habitada por mi tío Melquisedec Diaz Rivera (...) su esposa Diana Zambrano, por su hijo Iván Camilo Díaz Zambrano y por su hijo Diego Diaz Zambrano (...)
Preguntado: Escuchó en algún momento que el inmueble del que usted también es heredera haya sido utilizado para alguna actividad comercial ilícita, como por ejemplo la venta de estupefacientes. Contestó: De esa comercialización me enteré cuando capturaron a Camilo.
Preguntado: Pero se utilizaba el inmueble para ello. Contestó: No se absolutamente de eso nada porque nosotros no frecuentamos en visita a mi familia, solamente nosotros sabemos de ese inmueble porque cuando estaban mis abuelos nosotros frecuentábamos (...)
Preguntado: Cuál es el fin o por qué motivo fue que ustedes dejaron el inmueble bajo la administración del señor Melquisedec y su familia. Contestó: Ese inmueble fue tomado por él porque el siempre ha vivido ahí (...)
Preguntado: Usted sabe si el señor Iván Camilo Díaz Zambrano es consumidor de droga, sustancia estupefaciente. Contestó: Doctor a mi no me consta eso, solamente se cuando apareció esa noticia (...)”⁸²*

Afirma que no le constan los hechos acaecido en el año 2016 en el inmueble de que es copropietaria, precisando que ella no frecuentaba ese sitio ni ha vivido de forma permanente allí, pues siempre ha estado a disposición de su tío y de su familia con la cual poco habla.

El 21 de febrero de 2022⁸³ se escuchó en declaración a la señora **AIRED DIAZ RIVERA**, quien también funge como una de las herederas del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-12697**, quien señaló entre otras cosas que:

*“Preguntado: (...) dónde vive actualmente. Contestó: (...) vivo en Venezuela (...) ya tengo como (...) treinta y pico de años (...)
Preguntado: Sus padres ya son fallecidos. Contestó: Sí (...) mi mamá que fue la última ya tienen como 24 años de haber fallecido (...) mi papá si ya tiene mas (...) como algo de 30 (...)
Preguntado: La suscrita le va a hacer unas preguntas que tiene referencia sobre un inmueble que se encuentra ubicado en la carrera 9ª B No. 23 – 37 barrio El Dorado, Málaga, casa 28 (...) la casa de sus papas, sabe como adquirieron ellos dicho inmueble. Contestó: Mi hermano siempre ha estado como quien dice bajos recursos (...) después de que murió mamá entonces nosotros aceptamos, como quien dice estuvimos como de acuerdo de que el viviera ahí mientras (...) él se podía hacer algo (...)
Preguntado: Sabe o conoce (...) a que se dedicaba Melquisedec junto con su familia para subsistir. Contestó: Pues en ese sentido yo sé que ellos ahí en la casa trabajaban vendiendo gallinas y los hijos lo ayudaban (...)
Preguntado: Sabe o conoce si ellos utilizaban el inmueble (...) para otra actividad diferente a la venta de gallina (...) Contestó: Pues en realidad en ese sentido yo*

⁷⁹ Ver folio 69 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

⁸⁰ Ver folio 70 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.

⁸¹ Ver folios 102 y 103 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

⁸² Minuto 11:49 al 23:45, Diligencia de Declaración del 21 de febrero de 2022, Cd obrante a folio 103 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

⁸³ Ver folios 102 y 103 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



nunca llegue a saber de eso (...) Preguntado: Para la fecha de los hechos, abril de 2016 usted donde se encontraba. Contestó: en Venezuela. Preguntado: Cómo se enteró usted de ese allanamiento, de la captura del señor Iván Camilo. Contestó: (...) me llamaron y me dijeron lo que había sucedido ahí en la casa (...) Preguntado: Usted cada cuanto iba a esa casa. Contestó: Nosotros íbamos los fines de año, para diciembre (...) no todos porque no había, pero casi todo no mas era para diciembre (...) Preguntado: Usted tiene conocimiento si el señor Iván Camilo es consumidor. Contestó: Pues yo en ese sentido no (...) y después fue la sorpresa que me lleve fue esa que dijeron que habían detenido al sobrino y había pasado eso de la casa (...) Preguntado: Actualmente quienes viven en esa casa. Contestó: ahorita esta una señora ahí viviendo (...)”⁸⁴.

De lo señalado se tiene que de manera conjunta los herederos del inmueble decidieron dejar el uso y goce del mismo al señor **MEQUISEDEC DIAZ**, aduciendo que particularmente ella poco visitaba su propiedad sin que le consten los hechos que suscitaron la presente acción, pues no estuvo presente, como tampoco sabe si la persona capturada, esto es su sobrino, sea consumidor de sustancias estupefacientes.

El 21 de febrero de 2022⁸⁵ y el 1º de junio de 2022⁸⁶, se escuchó en declaración ante el juzgado al señor **MELQUISEDEC DIAZ RIBERA**, heredero del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-12697**, y quien lo ocupa para la fecha en que suceden los hechos que suscitan la presente acción y quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: (...) dónde vive usted. Contestó: actualmente vivo en Yopal Casanare (...) Preguntado: Para el 2016 usted a que se dedicaba. Contestó: Tenía una microempresa, llevaba gallinas de aquí del norte para Málaga (...) las procesaba allá en la plaza de mercado de Málaga. Preguntado: Usted cuantos hijos tiene (...) Contestó: Mis hijos son Iván Camilo Díaz y Diego Alejandro Díaz, Díaz Zambrano ambos (...) Preguntado: Desde cuándo vivió y hasta cuando vivió usted ahí. Contestó: Esa casa fue comprada como en el 71 y como hasta el 2016, pues yo ahí tengo una pieza (...) porque mis hermanos (...) por mi situación económica me dejaban vivir ahí. Preguntado: (...) para el año 2016 (...) su hijo Camilo al parecer y así fue sentenciado por un proceso de tráfico de estupefacientes, sabe usted o conoce (...) si el inmueble era utilizado para la venta de alucinógenos teniendo en cuenta que usted era el que vivía ahí. Contestó: Para la venta, ahí no había venta, y tampoco yo no me di cuenta de nada (...) yo no le veía anomalías al chino (...) yo me di cuenta cuando fue que ya llegó la Fiscalía y se lo llevaron, yo no tenía la menor ideas, inclusive si fumaba (...) Preguntado: Qué ocurrió de manera posterior a que su hijo Camilo fuera detenido (...) que dijeron su hermanos (...) Contestó: no pues ellos dijeron que esperar a ver que pasaba (...) Preguntado: En esa época a que se dedicaba el señor camilo. Contestó: Él me colaboraba con el proceso, inclusive con venir a llevar la gallina (...) Preguntado: Usted en su calidad de camionero (...) viajaba frecuentemente, constantemente o siempre estaba en su casa, Contestó: (...) a veces se viajaba a veces no había que hacer entonces estaba en la casa (...) Preguntado: El día de los hechos usted estaba en la casa con su familia (...) el 8 de abril del año 2016 (...) Contestó: Sí señor, estábamos durmiendo. Preguntado: Dónde encontraron la droga y a quien se la encontraron. Contestó: Dicen, porque yo no vi que a Camilo, pero a mi ni me mostraron que cantidad (...) Preguntado: Cuándo pudo hablar ya personalmente de forma calmada que le comentó su hijo, sobre esa droga, sobre esos hechos (...) Contestó: Doctor le voy a ser sincero él no me comentó, es que no hablábamos porque a mí me dio tanto sentimiento (...) ninguna vez fui a visitarlo a la cárcel (...) yo no esperaba que a mi me sucediera eso porque yo soy una persona de trabajo (...)”⁸⁷

Entonces, pese a estar presente el día en que fue capturado su hijo en el inmueble objeto de la pretensión estatal, el aduce no sabe que cantidad de estupefaciente le encontraron, sin que el hubiera observado comportamientos extraños en el señor **IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO** o hubiera evidenciado que utilizara el bien para la venta de sustancias alucinógenas.

⁸⁴ Minuto 40:27 al 53:50, Diligencia de Declaración del 21 de febrero de 2022, Cd obrante a folio 103 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

⁸⁵ Ver folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

⁸⁶ Ver folio 184 y 185 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

⁸⁷ Minuto 1:11:05 al 1:29:20, Diligencia de Declaración del 21 de febrero de 2022, Cd obrante a folio 103 del Cuaderno No. 3 de la FGN.



El 21 de febrero de 2022⁸⁸ se escuchó en declaración al señor **FREDDY ALBERTO DIAZ QUINTERO**, heredero del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-12697**, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: (...) dónde vive actualmente. Contestó: (...) vivo en la ciudad de Cúcuta (...) Preguntado: para el 2016 por quien era ocupado el inmueble por el que usted dice tienen derecho todos ustedes como herederos. Contestó: (...) vivía mi tío Melquisedec Diaz (...) Preguntado: Se presume que el bien inmueble que ya se le indico estaba dedicado para alguna actividad ilícita como es la venta de alucinógenos (...) sabe usted de eso. Contestó: La verdad yo me entere el día en que agarraron a Camilo (...) Preguntado: (...) el día en que relazaron el registro y allanamiento, captura a Camilo usted estaba ahí ese día en la casa de Málaga. Contestó: No. Acababa de llegar (...) yo acababa de llegar y cuando vi fue policía, pero yo no, o sea no estaba enterado de nada, cuando le pregunte a un oficial que qué pasaba, que no que era una venta de ... yo le dije pero a mí se me hace raro porque yo paso semanal (...) por esa casa (...) preguntado: Dice usted que siempre frecuenta esa casa (...) Contestó: Sí señora, yo paso frecuentemente, yo compro cebollas aquí en presidente y le llevo y de para acá les traigo pan de un pueblo que se llama Soata (...) Preguntado: En ese momento Camilo consumía droga (...) Contesto: Camilo ni fumaba cigarrillo después de que consiguió esa muchacha creo que fue que agarro malos pasos (...) Preguntado: Usted después de esos hechos tuvo la oportunidad de hablar con el señor Iván Camilo. Contestó: No señor (...) después que salió sí (...) pues si yo le pregunte y el me dijo que sí que se había dejado llevar, pero (...) que se había dejado llevar por la muchacha (...)”⁸⁹.

De lo manifestado por el deponente se tiene que, si bien no habitaba en el inmueble, sí lo visitaba constantemente como quiera que transita por el municipio de Málaga debido a su actividad de transporte de mercancía, sin que hubiera observado actividad irregular en el inmueble ocupado por su familiar.

El 21 de febrero de 2022⁹⁰ se escuchó en declaración al señor **GERMAN RAÚL DÍAZ RIBERA**, heredero del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-12697**, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: (...) Dónde vive usted. Contestó: Concepción Santander (...) Preguntado: Recuerda usted para el año 2016 quiénes habitaban en dicho inmueble. Contestó: Mi tío Melquisedec con su esposa y sus hijos (...) Preguntado: si la casa es una herencia en razón a que vivían ello ahí. Contestó: pues porque realmente mi tío no tenía por ahí dónde más y en común acuerdo se convenía que él estuviera ahí (...) Preguntado: (...) vio usted si se realizaba alguna actividad como venta de droga en esa casa cuando usted la frecuento, escucho o se escucho en la familia algún comentario al respecto (...) Contestó: No para nada, para nada porque imagínese, llegar a saber uno una cosa de esas y sabiendo uno lo que se entera por las noticias la justicia lo que hace con eso predios, hombre, habíamos formado una pelea, de una vez los habíamos llamado que porque hacían eso, para nada nunca nos enteramos, yo personalmente me entere cuando ya el muchacho fue que, que comentaron que habían encontrado eso ahí, antes para nada (...) Preguntado: Sabe si el núcleo familiar de Camilo estaba enterado. Contestó: no, realmente no se (...)”⁹¹.

Tal como lo manifestó, fue decisión de la familia dejar vivir al núcleo familiar de **MELQUISEDEC DIAZ RIVERA** en el inmueble objeto de la presente acción, sin que nunca haya observado o se señalara por parte de sus familiares que se le estuviera dando un mal uso a la propiedad.

El 25 de marzo de 2022⁹² se escuchó en declaración a la señora **ELENA BAUTISTA**, testigo de la parte afectada, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: Dónde vive usted. Contestó: Vivo acá en Málaga (...) Preguntado: Usted conoció en vida al señor Melquisedec Diaz y a la señora Policarpa Rivera de Diaz. Contestó: sí señora (...) ellos fueron vecinos y padrinos míos. Preguntado: (...) Conoce usted la dirección que indico el señor juez, esto es la carrera 9 No. 23 – 37 barrio El Dorado Casa 28 del municipio de Málaga. Contestó: Sí

⁸⁸ Ver folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

⁸⁹ Minuto 4:24 al 22:40, Diligencia de Declaración del 21 de febrero de 2022, Cd. 2 obrante a folio 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁹⁰ Ver folios 102 y 103 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

⁹¹ Minuto 30:32 al 36:56, Diligencia de Declaración del 21 de febrero de 2022, Cd. 2 obrante a folio 103 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁹² Ver folios 149 y 150 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



Doctora (...) Preguntado: Quiénes han vivido y habitado ese inmueble que le indique. Contestó: Pues desde que yo tengo uso de razón conozco a la señora Carmelina que ha vivido ahí y después de que ellos fallecieron ella siguió viviendo ahí. Preguntado: Conoce o sabe si ha vivido algún hijo de los señores Melquisedec y Policarpa también ahí en ese inmueble. Contestó: Estuvo viviendo una hija que se llamaba Gladis Duarte Rivera, pero ella falleció, después Carmelina quedó viviendo un tiempo sola, después llegó ahí Melquisedec, el papá de Camilo y después ellos se fueron (...) Preguntado: Sabe o conoce usted en el tiempo en el que vivía el señor Melquisedec con su esposa y sus hijos a que se dedicaba. Contestó: el hacía por ahí acarreos y mataba gallina y vendía en la plaza (...) Preguntado: (...) sabe, conoce o en algún momento vio si esa casa estaba siendo utilizadas para la venta de algún ... como droga, por ejemplo, contestó: Pues en ese sentido yo no sabía nada sino hasta cuando ya dijeron que habían hecho una barrida por ahí en Málaga (...) Preguntado: (...) a qué distancia vivía usted de la casa del señor Melquisedec Díaz y la señora Policarpa Rivera. Contestó: Como a ocho cuadras (...) Preguntado: con qué frecuencia visitaba usted esa casa si lo hacía. Contestó: no eso-era muy rara vez que yo pasaba por ahí (...).”⁹³

L declarante conoce a las personas que han vivido en el inmueble encartado, señalado que lo único que le consta respecto a la familia del señor **MELQUISEDEC DIAZ RIBERA** es que vivieron por un tiempo allí y se dedicaban a vender aves en la plaza de mercado.

El 25 de marzo de 2022⁹⁴ se escuchó en declaración al señor **MAURICIO HELI TORRES**, testigo de la parte afectada, quien señaló entre otras cosas que:

“(...) Preguntado: Usted dónde vive. Contestó: En Prado de Sevilla (...) Málaga. Preguntado: Usted conoce al señor Melquisedec Díaz y a la señora Policarpa Rivera de Díaz. Contestó: Sí señor, yo los conozco de toda la vida porque yo mi crie junto a ellos, yo vivía como a 50 metros de ellos cuando eso (...) Preguntado: Usted visitaba o frecuentaba esa casa No. 28. Contestó: Muy de vez en cuando, pero sí claro porque como éramos amigos (...) Preguntado: Sabe usted, o conoce o escuchó de que esa casa estuviese utilizando para la venta de droga. Contestó: Nunca (...) Preguntado: Sabe usted la situación o se enteró de la situación en la que se vio implicado el señor Camilo, hijo de Melquisedec su amigo. Contestó: Sí señor, no sorprendimos todos en el barrio porque por ahí no se escuchaba nada (...) yo la verdad que quede sorprendido (...) Preguntado: Usted conocía al señor Iván Camilo Díaz Zambrano y el a que se dedicaba. Contestó: pues él estudiaba y le colaboraba al papá ahí en la venta de las gallinas, como hacían viajes y eso (...).”⁹⁵

El declarante vivía cerca al bien inmueble objeto de pretensión estatal, sin que haya observado alguna actividad irregular en el bien o que alguien en el municipio haya señalado algo al respecto.

El 1º de junio de 2022⁹⁶ se escuchó en declaración al señor **IVÁN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO**, quien ocasionó los hechos que suscitaron el inicio de la presente actuación y quien señaló entre otras cosas que:

“(...) Preguntado: Dónde vivía usted para el día 8 de abril del 2016. Contestó: Allá en Málaga Santander, en el barrio El Dorado, Casa No. 28. Preguntado: A qué se dedicaba. Contestó: (...) me la pase casi siempre trabajando con mi papá a la mano de él, teníamos una microempresa de gallinas (...) Preguntado: Quiénes vivían en esa casa para esa época. Contestó: mi papá, mi mamá y mis hermanos (...) Preguntado: Además del trabajo con su papá usted tenía alguna otra actividad. Contestó: Estudiar (...) Preguntado: Los 516 gramos de marihuana que dice la fiscalía encontraron ese día del allanamiento en poder de quien, o quien lo llevo allá a esa casa. Contestó: Eso era mío, era de mi consumo (...) Preguntado: Desde cuándo era usted consumidor. Contestó: Yo duré fumando como algunos 5 años (...) Preguntado: Por qué usted aceptó cargos de esa marihuana si usted era consumidor. Contestó: Porque uno ahí es como muy novato, eso llega a uno todo el mundo a calentar el oído que no, que si no acepta que le tocan 5 años (...) Preguntado: Usted en algún momento a vendido droga estupefaciente. Contestó: No señor, nunca (...) Preguntado: Usted ha ido algún centro de rehabilitación. Contestó: No (...).”⁹⁷

⁹³ Minuto 33:30 al 40:60, Diligencia de Declaración del 25 de marzo de 2022, Cd. obrante a folio 145 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁹⁴ Ver folios 149 y 150 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁹⁵ Minuto 46:57 al 54:28, Diligencia de Declaración del 25 de marzo de 2022, Cd. obrante a folio 145 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁹⁶ Folios 183 y 184 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

⁹⁷ Minuto 43:45 al 54:28, Diligencia de Declaración del 1 de junio de 2022, Cd. obrante a folio 184 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



se evidencia que niega haber incurrido en la ilicitud por la que fue condenado, pese a haber aceptado cargos, señalando igualmente que los 516 gramos de marihuana, claramente exceden de manera considerable la dosis mínima permitida, eran para su consumo.

Así, analizados los documentos obrantes en el dossier y los testimonios a los que se han hecho referencia, encuentra el Despacho que en el presente caso tampoco se refutó o aportaron evidencias que desvirtuaran la teoría del caso presentada por el ente investigador, esto es, que además de que utilizó el inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-12697 localizado en la Carrera 9 B No. 23 – 37 barrio El Dorado del municipio de Málaga, Santander, para el almacenamiento de 516,16 gramos de Cannabis y sus derivados, también existió falta de diligencia de los herederos de **MELQUISEDEC DÍAZ (Q.E.P.D.)** y **POLICARPA RIVERA DE DÍAZ (Q.E.P.D.)**, 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 5º del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017.

Claro es que les asistía la obligación a los causahabientes de quienes figuran como titulares del derecho real de dominio, de realizar actuaciones con miras a comprobar que se le estuviera dando el uso correcto a su patrimonio, pero al no hacerlo, o por lo menos no haberlo acreditado, se expusieron a perderlo, teniendo que asumir las consecuencias adversas de culpa grave.

Obsérvese que los afectados prescindieron en sus declaraciones, y de los elementos de conocimiento allegados a la actuación, demostrarle a la judicatura, en virtud de la regla general de la carga dinámica de la prueba, que actuaron de manera diligente y prudente respecto del inmueble del cual tienen vocación hereditaria.

Por el contrario, se limitaron a señalar que dejaron vivir allí a un familiar que no tenía recurso para vivir en otro lugar, limitándose a manifestar que pese a que no vivían allí, las pocas veces que visitaron el inmueble no notaron nada extraño, sin refutarse el hecho cierto del almacenamiento de 516,16 gramos de Cannabis y sus derivados, y sin demostrar actos de control y cuidado con el fin de evitar la utilización del bien en contravía del ordenamiento jurídico, actuando de esa manera con culpa grave.

Entonces, se demostró por parte del ente fiscal que la vivienda de la que aparecen como titulares de derechos **MELQUISEDEC DÍAZ** y **POLICARPA RIVERA DE DÍAZ**, fue utilizada para el almacenamiento de sustancia estupefaciente, por parte de su nieto **IVAN CAMILO DÍAZ ZAMBRANO**, quien reconoció haber incurrido en el delito de Tráfico, Fabricación y Porte de Estupefacientes, aceptando los hechos expuestos en su momento por el ente investigador, esto es, que hacía parte de una organización criminal dedicada a distribuir la sustancia ilícita, pudiéndose inferir razonadamente, a partir de la cantidad de cannabis que le fue encontrada en la vivienda que aparece registrada a nombre de sus abuelos, que la utilizaba como sitio de almacenamiento, sin ningún tipo de control por parte sus familiares.

Así, como la parte afectada no desvirtuó lo argumentado y demostrado por la Fiscalía, la consecuencia inmediata es que triunfa la teoría del caso presentada por el ente acusador, por lo que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta, Norte de Santander, no tiene determinación distinta a atender favorablemente la pretensión y en consecuencia declarar a favor de la Nación la extinción del derecho de dominio del inmueble pluricitado.



7.5.5. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-13655 registrado a nombre de **ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ** y **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA**.

Resulta atinado reseñar algunos de los datos relevantes respecto del bien en cabeza de estos afectados, para tomar la decisión que en derecho corresponde:

INMUEBLE					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Carrera 8 No. 13 – 56 unidad dos y/o barrio centro.	312-13655	Málaga Santander.	ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ C.C. 28.238.307 y SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA C.C. 5.704.580.	Hipoteca a favor del BANCO POPULAR NIT: 860007738-9

Visto lo anterior, como sustento de la pretensión estatal de este inmueble, expuso el delegado fiscal, entre otras cosas que:

“En informe de fecha 08/04/2016, se deja registrado que personal adscrito a esta Seccional de Investigación Criminal SIJIN-DESAN, en diligencia de registro y allanamiento, halla y se 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), asimismo se incauta un equipo móvil (...), encendedor, pipa y grinder, dinero en efectivo (monedas) por valor de \$ 66.850 pesos, dinero en efectivo (billetes) por un valor de \$ 879.000 pesos, producto al parecer de la comercialización de las sustancias estupefacientes, las cuales al ser sometidas a Prueba de Identificación Preliminar Homologada (P.I.P.H) arrojaron como resultados “PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA ALCALOIDES - PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS Y PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA COCAINA Y SUS DERIVADOS (...) En el procedimiento se hace efectiva la captura por Orden Judicial del señor WILSON JOVANY DIAZ MÉNDEZ (...) Por los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado (...) Conductas por las que en últimas suscribió preacuerdo con el Ente acusador, al cual le fue impartida legalidad el día 17-08-2017 (...) los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito (...)”⁹⁸.

Así, encuentra el Despacho que existen suficientes medios cognoscitivos que permitan concluir que el bien en cabeza **ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ** y **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA**, actualiza la causal 5ª invocada por el ente fiscal, esto es, que ha sido utilizado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

Por ejemplo, reposa en la actuación el auto del 17 agosto de 2017⁹⁹, proferido por la Juez Segunda Penal del Circuito Especializado con Funciones de Conocimiento de la ciudad de Bucaramanga – Santander, la cual da cuenta que se aprobó el preacuerdo realizado entre la Fiscalía General de la Nación y el señor **WILSON JOVANY DIAZ MÉNDEZ**, por la comisión de las conductas punibles del Concierto para Delinquir Agravado, Trafico de Estupefacientes y Suministro a Menor, teniendo como situación fáctica la siguiente:

“Con base en noticia criminal iniciada el 26 de Enero de 2015, 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 (...) manifestando en ella que adquiriría dicha sustancia de un sujeto conocido con el alias de “PORRAS” (...) que se dedicaba

⁹⁸ Ver folios 12 al 14 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

⁹⁹ Ver folio 148 al 152 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



a realizar domicilios y era quien le vendía la marihuana (...) señalando además que cuando no lograba contactarlo o cuando le decía no tener, se comunicaba con otro sujeto (...) Dicha información permitió a la Fiscalía adelantar las labores investigativas correspondientes, siendo corroborada por los investigadores del caso mediante informe del 21 de Mayo de 2015 que condujo a la expedición de órdenes de interceptaciones telefónicas, logrando identificar a un total de 35 sujetos, involucrados en esta actividad, a través de entrevistas bajo reserva de identidad, declaraciones juradas, seguimientos telefónicos, reconocimientos fotográficos, resultados de las labores de vigilancia y seguimiento de personas, incautación de estupefacientes a consumidores habituales, resultados de pruebas de PIPH, filmaciones videográficas y fotográficas, así como también a identificar los inmuebles que en los municipios de Málaga y Capitanejo estaban siendo utilizados para el almacenamiento del estupefaciente, que era llevado desde las ciudades de Bogotá, Bucaramanga, Cúcuta y Villa del Rosario, para posteriormente comercializarlo entre los habitantes del sector y población flotante que arribaba como turistas a esas localidades, labor que realizaban en forma permanente tanto en horas del día, como de la noche (...) A través de dichas labores se estableció que los moradores de los citados inmuebles tenían conocimiento de las actividades que allí se realizaban, detectando el ingreso de conocidos consumidores de estupefacientes, (...) Con base en el seguimiento telefónico a los abonados celulares 313- 4553277, 321-9550662, 310-2274139, 312-5945509 y 319-4066149 y labores de vigilancia a personas y cosas se constató también que dichos sujetos estaban dedicados al expendio o comercialización de estupefacientes (...) almacenando con frecuencia dichas sustancias en sus propias residencias (...) Con base en tales evidencias en su momento se solicitó la expedición de sendas órdenes de captura, 29 de las cuales se materializaron en diversos procedimientos cumplidos el 8 de Abril de 2016, en que se logró la incautación de \$2'000,000,00, además de 625 grs. de marihuana, 95.01 gr. de base de coca, una gramera y, en lugar diverso \$89'697.850,00, así como munición de diverso calibre y 132 bolsas plásticas de cierre hermético”¹⁰⁰.

También hace parte del dossier el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-¹⁰¹ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-¹⁰², ambos del 8 de abril de 2016, suscritos por funcionarios de la Policía Nacional adscritos al SIJIN, los cuales dan cuenta que el día en que se suscribieron los documentos se practicó una diligencia en el inmueble localizado en la Carrera 8ª No. 13 – 56 del barrio Centro del municipio de Málaga, Santander, el cual tenía en su fachada un letrero con el nombre **RESTAURANTE TIPICO ESPERANZA**, siendo atendida la diligencia por la señora **ROSA MILENA CORREA**, quien manifestó ser la administradora del lugar.

Se procedió por parte de los policiales a ingresar al inmueble y al registrar la habitación que era ocupada por un empleado del lugar de nombre **WILSON YOVANNY DIAZ MÉNDEZ**, se hallaron en el cajón de la mesa de noche un plato de porcelana y un colador metálico con rastros 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; en un tarro transparente con tapa color azul debajo de la cama sustancia vegetal similar a la marihuana; en el piso al lado de la basura una bolsa hermética que en su interior contenía bolsas herméticas y en su interior sustancia vegetal similar a la marihuana; encima del ropero bolsas plásticas de cierre hermético; en el cajón del baño encendedor, pipa y grinder; en el bolsillo de un chaqueta una bolsa hermética con contenido similar al bazuco; en un camisa una bolsa hermética con contenido similar a la cocaína y en los platillos de una batería de música una bolsa hermética con sustancia similar a la marihuana.

También, reposan en el dossier los Informes de Investigador de Campo FPJ-11-¹⁰³, mediante los cuales se hace saber los resultados que arrojaron las Pruebas de Identificación Preliminar Homologada – PIPH, realizadas a las sustancias encontradas la Carrera 8ª No. 13 – 56 del barrio Centro del municipio de Málaga, Santander, teniéndose como resultados: 1. Positivo para marihuana y sus derivados en un peso neto de 227 gramos¹⁰⁴; 2. Positivo para marihuana y sus derivados en

¹⁰⁰ Ver folio 148 al 152 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹⁰¹ Ver folio 55 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰² Ver folios 52 al 54 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰³ Ver folios 65 al 87 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰⁴ Ver folio 66 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



un peso neto de 25 gramos¹⁰⁵; **3.** Positivo para marihuana y sus derivados en un peso neto de 9 gramos¹⁰⁶; **4.** Positivo para marihuana y sus derivados en un peso neto de 3 gramos¹⁰⁷ y **5.** Positivo para cocaína base, bazuco o cocaína clorhidrato en un peso neto de 36.32 gramos¹⁰⁸.

Entonces, evidente es que existen elementos de convicción 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.

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 artículo 58 de nuestra Carta Política.

7.5.6. ASPECTO SUBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-13655 registrado a nombre de ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ y SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA.

En la etapa inicial se escuchó en declaración el 24 de julio de 2017¹⁰⁹ al señor **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA**, quien señaló entre otras cosas que:

*“(...) PREGUNTADO: Qué parentesco tiene usted con el señor Wilson Jovany Díaz Méndez
CONTESTO: Parentesco familiar ninguno, él era ahí el cocinero principal del restaurante Típico la Esperanza (...) PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted para la fecha del allanamiento y registro efectuado por la autoridad al inmueble en mención CONTESTO: Estaba aquí en Bucaramanga (...) PREGUNTADO: Cómo y desde hace cuánto ustedes conocen o conocieron al señor Wilson Jovany Díaz Méndez CONTESTO: Por ahí del año dos mil diez en adelante, llego ahí a estudiar y le dimos el trabajo para que se ayudara ya que no tenía ayuda de los papas porque viven separados, él trabajaba y vivía ahí en el restaurante y estudiaba en la nocturna en el colegio el custodio (...) PREGUNTADO: Sabe o tuvo conocimiento si el señor Wilson Jovany Díaz Méndez es o era adicto a los estupefacientes. CONTESTO: No. Un muchacho muy normal, pero tenía su debilidad, de pronto al consumir. PREGUNTADO: Usted alguna vez noto alguna actitud sospechosa del señor Wilson Jovany Díaz Méndez en su inmueble CONTESTO: Nunca porque él salía a estudiar y en el trabajo nunca PREGUNTADO: Sabe usted o tenía conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le estaba dando el señor Wilson Jovany Díaz Méndez expendía alguna clase de sustancia estupefaciente en el inmueble objeto de registro y allanamiento. CONTESTO: No (...) PREGUNTADO: Cuánto tiempo llevo vivió el señor Wilson Jovany Díaz Méndez en el inmueble carrera 8 No. 13-56 Barrio centro Málaga Santander CONTESTO: Por ahí como unos dos años, él nos trabajó y luego volvió otra vez (...) PREGUNTADO: Sus vecinos le informaron sobre alguna situación irregular que se presentara en ese inmueble. CONTESTO: No. PREGUNTADO: Qué actividad desplego usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de Wilson Jovany Díaz Méndez. CONTESTO: Ninguna actividad y ni fui informado por parte de la autoridad ahí los trabajadores fue los que informaron (...)”¹¹⁰*

De lo expuesto por el deponente se tiene que el señor **WILSON JOVANY DÍAZ MÉNDEZ** se encontraba ocupando el inmueble de su propiedad como quiera que es el cocinero del establecimiento de comercio de su propiedad, sin que haya advertido a lo largo de su estadía allí que efectuara actividades contrarias a la constitución y la ley, pues ellos el declarante y su esposa no residían allí y los vecinos tampoco advirtieron de alguna situación irregular.

¹⁰⁵ Ver folio 71 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰⁶ Ver folio 77 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰⁷ Ver folio 81 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰⁸ Ver folio 84 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁰⁹ Ver folios 49 al 51 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹¹⁰ Ver folios 49 al 51 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



También en la fase pre-procesal se escuchó en declaración el 24 de julio de 2017¹¹¹ a la señora **ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ**, quien expuso entre otras cosas que:

“PREGUNTADO: Conoce los motivos por los cuales se originó el procesó de extinción de dominio. CONTESTO: Sí señor, porque uno de mis empleados de nombre Wilson Jovany Díaz, quien vivía ahí en el lugar, en la carrera 8 No- 13-56, en el restaurante, fue capturado por tener sustancias (marihuana), le encontraron ahí en la habitación donde dormía (...) PREGUNTADO: Qué parentesco tiene usted con el señor Wilson Jovany Díaz Méndez CONTESTO: Ninguno, él era empleado de nosotros del restaurante, él era un muchacho conocido, él llevaba un año trãbajando ahí (...) PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted para la fecha del allanamiento y registro efectuado por la autoridad al inmueble en mención CONTESTO: Estãbamos en Piedecuesta con mi esposo (...) PREGUNTADO: Usted tuvo conocimiento del registro y allanamiento que se le estaba siendo objeto su inmueble por parte de la autoridad competente CONTESTO: Sí porque me llamaron por teléfono y nos comentaron que estaban en esa diligencia de allanamiento, pues para nosotros fue una sorpresa porque no sabíamos porque motivo ni que el muchacho estuviera metido en ese problema, desconocíamos por completo que él estuviera vinculado con el expendido de drogas, nosotros confiãbamos 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 de la tarde a diez de la noche, sabíamos que estudiaba hasta ahí PREGUNTADO: Cómo y desde hace cuánto ustedes conocen ó conocieron al señor Wilson Jovany Díaz Méndez CONTESTO: El llegó a estudiar a Málaga y a buscar trabajo porque él es muchacho del campo y muy pobre, fue recomendado por otro empleado que teníamos en el restaurante, lo distingo desde el 2010, entonces desde ahí trabajo como tres años desde que empezó a estudiar el bachillerato nocturno en el colegio el custodio y ahí se graduó y se retiró del trabajo, porque iba estudiar ingeniería forestal en la UIS seccional de Málaga, ya desde esa época nõ volvimos a saber nada más de él, luego llego el 14 de noviembre del 2014 a pedir trabajo porque suspendió el estudio en la UIS, y le dimos trabajo de nuevo porque era buen trabajador y muchacho para nosotros muy honesto y ahí fue cuando decidió estudiar en el SENA (...) PREGUNTADO: Sabe o tuvo conocimiento si el señor Wilson Jovany Díaz Méndez es o era adicto a los estupefacientes. CONTESTO: No. Yo no sabía que él tenía esas adicciones, ni lo sospeché, nunca en el trabajo le vi nada sospechoso. PREGUNTADO: Sabe usted o tenía conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le estaba dando el señor Wilson Jovany Díaz Méndez expendía alguna clase de sustancia estupefaciente en el inmueble objeto de registro y allanamiento. CONTESTO: No. Jamás él no utilizo el restaurante para eso, allá él no llevaba ni Siquiera amigos al restaurante, él salía a las tres de la tarde y si tenía esas actividades serias desde esa hora hasta las diez de la noche que llegaba a dormir (...) PREGUNTADO: Sus vecinos le informaron sobre alguna situación irregular que se presentara en ese inmueble CONTESTO: No. PREGUNTADO: Qué actividad desplego usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de Wilson Jovany Díaz Méndez. CONTESTO: pues yo no hice nada, allá el problema era de él (...)”

Señaló la declarante que ella, junto a su esposo, no habitaban el inmueble en el que fue capturado el señor **WILSON JOVANY DÍAZ MÉNDEZ** con sustancias estupefacientes, pues él se encontraba ocupando la propiedad al ser trabajador del establecimiento de comercio que allí funciona, sin que ni ella o alguno vecino allá advertido la actividad irregular que fue vislumbrada por la autoridad.

El 2 de febrero de 2022¹¹² se escuchó en declaración al señor **WILSON JOVANY DIAZ MENDEZ**, persona que fue captura en el bien inmueble identificado con el folio de matrícula **312-13655**, de propiedad de los señores **ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ** y **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA**, por los hechos que suscitaron la presente acción, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: En alguna época de su vida residió usted en el municipio de Málaga. Contestó: sí señor, (...) en la época de 2010 al 2016 (...) Preguntado: Dónde residía usted para esa época (...) Contestó: En una casa en el restaurante La Esperanza, en una habitación en la cual había hecho un contrato de arrendamiento (...) Preguntado: Usted recuerda a quien pertenecía ese inmueble. Contestó: Al señor Sixto Moises Rodríguez (...) lo conocí cuando ellos me dieron la oportunidad de trabajar con ellos

¹¹¹ Ver folios 52 al 54 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹¹² Ver folios 80 y 83 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



(...) **Preguntado:** Cuando usted dice “ellos me dieron la oportunidad” es refiriéndose a quiénes. **Contestó:** (...) la señora Zoraida Niño y el señor Sixto Moisés Rodríguez. **Preguntado:** Cómo conoció usted a esta pareja de esposos. **Contestó:** Los conocí porque somos paisanos y alguien me recomendó que fuera a buscar empleo en el restaurante de ellos, entonces yo llegué ahí y empecé trabajar (...) **Preguntado:** Por cuánto tiempo trabajó como chef en el restaurante (...) **Contestó:** (...) fueron más de tres años (...) **Preguntado:** Trate de señalar dónde se encontraba esa habitación (...). **Contestó:** En el primer piso, al fondo del mismo restaurante. **Preguntado:** El inmueble era grande. **Contestó:** No, era pequeño. **Preguntado:** En el primer piso cuántos arrendatarios había. **Contestó:** Solamente yo (...) y pues era que yo también cuidaba el restaurante porque los señores casi nunca se encontraban en la ciudad de Málaga, ellos vivían en ese momento en Bucaramanga y pues me han dado tanta confianza que yo era el que les cuidaba el negocio, ellos casi nunca se encontraban allá. **Preguntado:** Es decir que ellos no residían en el mismo inmueble. **Contestó:** No, no señor (...) **Preguntado:** Después de la 3 de la tarde quienes podían ingresar al inmueble. **Contestó:** Nunca ingresaba nadie, yo siempre vivía solo (...) **Preguntado:** Usted recuerda que se haya realizado algún operativo (...) y que hubiera llegado hasta el restaurante mientras usted se encontraba allí. **Contestó:** (...) el día que procedieron con mi captura, pero antes de eso no recuerdo. **Preguntado:** Usted puede contarle al señor juez como sucedió lo de la captura. **Contestó:** Pues yo me encontraba (...) en el inmueble, en el restaurante y pues llegó el operativo (...) me capturaron (...) se identificaron que eran agentes de la Fiscalía y que si ya se sabía por qué iban, entonces pues, yo sabía que estaba, yo estaba haciendo algo indebido, entonces, si señor y no puse ninguna resistencia ni nada, simplemente me capturaron. **Preguntado:** Ellos ingresaron hasta su habitación. **Contestó:** No señor, yo salí hasta la mitad del inmueble (...) **Preguntado:** Y como se produjo el hallazgo de algunos elementos ilícitos (...) **Contestó:** Pues yo (...) conscientemente guardaba cosas, en el lugar guardé, ese día antes, alguna porquería de esa y la tenía en mi habitación, pero pues nadie tenía conocimiento de eso (...) **Preguntado:** El día en que se produce su captura se encontraban en esa residencia el señor Sixto Moisés Rodríguez y la Señora Zoraida Niño de Rodríguez. **Contestó:** No, no señor (...) **Preguntado:** Ellos (...) durante alguna época en la que usted trabajó para ellos residieron en el restaurante. **Contestó:** No, no señor. **Preguntado:** A la habitación que usted tenía en el inmueble restaurante La Esperanza quien tenía acceso. **Contestó:** Solo yo. (...) **Preguntado:** Doña Zoraida o don Sixto tenían conocimiento de que usted podía tener estupefaciente en su habitación. **Contestó:** No, no señor (...) ni lo sospechaban porque yo siempre oculte eso muy bien (...) se vinieron a enterar el día de mi captura que yo estaba en esas cosas (...) **Preguntado:** Esos estupefacientes los tenía usted para su consumo o para el expendio. **Contestó:** La mayoría era para consumo, para consumo, pues yo tenía un círculo de amigos muy grande, en ese momento estaba pues joven, esta como loco por decirlo y siempre tenía estupefacientes, entonces, entonces pues lo tenía para el consumo, en el lugar nunca, nunca que, nunca se realizaba consumo ni nada de eso porque pues yo respetaba el sitio, yo tenía eso pues para el consumo en la calle, donde nos la pasábamos en esa época (...) **Preguntado:** Dentro del inmueble usted expendía a alguien estupefaciente. **Contestó:** Nunca no señor (...) **Preguntado:** Esa situación por la que usted fue capturado le generó alguna sentencia en su contra. **Contestó:** Claro, si señor (...) tuve que pasar como tres años en prisión (...) **Preguntado:** Para el 8 de abril de 2016 donde residían la señora Zoraida y el señor Sixto (...) **Contestó:** En la ciudad de Bucaramanga. **Preguntado:** Cada cuánto visitaban ellos el inmueble. **Contestó:** Por ahí cada mes, cada dos meses, a veces se demoraban hasta 3 meses en ir (...) **Preguntado:** que sucedió después del 8 de abril con su situación jurídica. **Contestó:** (...) fui sentenciado, me condenaron a 57 meses de prisión (...)”¹¹³.

Pues bien, de lo narrado por el deponente se tiene que en efecto reconoce que en el inmueble fue encontrada la sustancia ilícita, aduciendo que la mayoría, pero no toda, era para su consumo personal, y que cuando se produjo el operativo que derivó en su captura supuso que era por las actividad irregulares que venía efectuando, señalando además que esta situación era ajena a los propietarios del bien, pues al vivir en otro municipio, eran pocas la ocasiones en que visitaban su propiedad.

No obstante lo anterior, encuentra el Despacho 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, existió falta de diligencia de los titulares del derecho real de dominio 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 actualizó la causal extintiva contemplada en el numeral 5° del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017.

¹¹³ Minuto 23:35 al 42:48, Diligencia de Declaración del 1° de febrero de 2022, Cd obrante a folio 83 del Cuaderno No. 3 de la FGN.



En tal virtud, a los señores **ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ** y **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA** les asistía la obligación de realizar actuaciones con miras a comprobar que se le estuviera dando un uso correcto a su patrimonio, para que el Estado, de conformidad con los parámetros constitucionales y legales, pudiera reconocer su derecho y resguardarlo, pero al no hacerlo se expusieron a perderlo, teniendo que asumir las consecuencias adversas de la presente providencia.

Obsérvese que los afectados prescindieron de su deber de demostrar su obrar de manera diligente y prudente con su propiedad; por el contrario, se limitaron como estrategia defensiva a señalar la calidad de arrendatario de una habitación del infractor y su vínculo laboral con el mismo, sin refutarse el hecho cierto del almacenamiento en su inmueble de 405,6 gramos de marihuana, 39.03 gramos de base de coca en bolsas plásticas transparentes de cierre hermético.

En efecto, la judicatura echa de menos la prueba si quiera sumaria de haber desplegado de actos de vigilancia y control con el fin de evitar la utilización de la vivienda en contra de los postulados constitucionales sobre la propiedad privada, máxime al tener una persona ajena a su núcleo familiar en su residencia y de quien se aduce se encontraba allí en calidad de arrendatario.

Y muy a pesar de haber aportado como elemento suasorio el contrato de prestación de servicios¹¹⁴ entre **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA** y **WILSON YOVANI DIAZ MENDEZ**, teniendo como objeto contractual ser “Auxiliar de cocina en el establecimiento Restaurante La Esperanza Municipio Málaga – Santander”, así como el contrato de arrendamiento de vivienda urbana¹¹⁵ entre **SIXTO MOISÉS RODRÍGUEZ ALMEIDA**, **ZORAIDA NIÑO DE RODRÍGUEZ** y **WILSON YOVANI DIAZ MÉNDEZ**, los cuales ciertamente permiten evidenciar inicialmente el vínculo laboral entre estos y la cesión del uso y goce de la vivienda; sin embargo, esto no permite justificar la culpa grave con la que actuaron los titulares del derecho, al no ejercer el “*ius vigilandi*” que les es propio.

De los documentos allegados a la actuación no se puede afirmar que en el inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-13655** localizado en la Carrera 8 No. 13 – 56 del barrio Centro del municipio de Málaga, Santander, se comercializaran sustancias estupefacientes, no obstante, sí se demostró que la vivienda objeto de pretensión estatal fue utilizada para el almacenamiento de cannabis y base de coca por parte de una persona que aceptó, en virtud de un preacuerdo, ser el responsable de la comercialización ilegal de dichas sustancias estupefacientes.

Entonces, claro resulta que el señor **WILSON YOVANI DIAZ MENDEZ** reconoció haber incurrido en el delito de Tráfico, Fabricación y Porte de Estupefacientes, aceptando los hechos expuestos en su momento por el ente investigador, esto es, que hacía parte de una organización dedicada a distribuir las sustancias ilícitas, pudiéndose inferir razonadamente, a partir de la cantidad de cannabis, base de coca y bolsas plástica de cierre hermético encontradas en su habitación, que utilizaba el bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-13655**, como sitio de almacenamiento de las sustancias ilícitas.

Así, pese a que a los afectados se les garantizó el derecho de contradicción y defensa, no aportaron 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.

¹¹⁴ Ver folio 98 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.

¹¹⁵ Ver folio 99 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.



Como **SIXTO MOISÉS RODRIGUEZ ALMEIDA** y **ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ** no desvirtuaron lo argumentado y demostrado por la Fiscalía General de la Nación, la consecuencia inmediata es que se acogerá de forma positiva la teoría del caso presentada por el ente acusador, y, en consecuencia, declarar a favor de la Nación la extinción del derecho de dominio del inmueble pluricitado.

Recordemos que facultad de administración de la propiedad tiene límites impuestos por la Constitución misma, al estar compelido el titular del derecho a orientar su riqueza al aprovechamiento económico no solamente del propietario sino también de la sociedad de la que hace parte, y que ese provecho redunde en el deber de preservar y restaurar los recursos naturales renovables y adoptar acciones encaminadas a verificar que se le dé un correcto uso a su patrimonio.

Cuando el propietario, no obstante haber adquirido lícitamente su derecho, se desentiende de sus obligaciones, el Estado de manera justificada, opta por declarar la extinción del derecho de dominio.

Por todo lo anterior, esta judicatura resolverá decretar la extinción del derecho de dominio sobre el bien inmueble ampliamente referenciado y del que aparece como titulares de derechos **SIXTO MOISÉS RODRIGUEZ ALMEIDA** y **ZORAIDA NIÑO DE RODRIGUEZ**.

7.5.7. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-7149 registrado a nombre de **CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE** y **ÓSCAR DUARTE DUARTE. (Q.E.P.D.)**.

Resulta atinado reseñar algunos de los datos relevantes respecto del bien en cabeza de estos afectados, para tomar la decisión que en derecho corresponde:

INMUEBLES					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Carrera 10 No. 16 – 37 barrio la Esmeralda.	312-7149	Málaga Santander.	CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE y ÓSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.) .	N/A

Visto lo anterior, como sustento de la pretensión estatal de este inmueble, expuso el delegado fiscal, entre otras cosas que:

“En informe de fecha 08/04/2016, se deja registrado que personal adscrito a esta Seccional de Investigación Criminal SIJIN-DESAN, en diligencia de registro y allanamiento, halla y se logra la incautación de aproximadamente cuatro punto treinta y ocho (4.38) gramos de base de coca en seis papeletas transparentes y con sello hermético, la suma en efectivo de ochenta y ocho millones setecientos treinta y cuatro mil (\$ 88.734.000.00) pesos M/L, asimismo se incautan dos equipo móviles (...) La sustancia estupefaciente al ser sometida a Prueba de Identificación Preliminar Homologada (P.I.P.H) arrojó como resultados “PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA ALCALOIDES – PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA COCAINA Y SUS DERIVADOS (...) En el procedimiento se hace efectiva la captura por Orden Judicial del señor MAY WILLINTONG ARAQUE SUÁREZ, (...) Por los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir (...) Sujeto contra el cual se adelanta proceso penal en fase de audiencia preparatoria (...) los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación



*al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito (...)*¹¹⁶.

Para el Despacho es clara la existencia de suficientes medios de convicción que permiten concluir de forma razonada que el bien a nombre de los Sres. **CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE y ÓSCAR DUARTE DUARTE. (Q.E.P.D.)**, se actualiza en la causal 5ª del Art. 16 del CED, invocada por el ente fiscal, esto es, que ha sido utilizado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

En efecto, hace parte de la foliatura el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18¹¹⁷ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-¹¹⁸, ambos del 8 de abril de 2016, suscritos por funcionarios del CTI, surtidas en el inmueble que nos ocupa, diligencia atendida por el señor **MAY WILLINGTON ARAQUE SUAREZ**, en contra de quien existía orden de captura, determinándose que éste se encontraba allí en calidad de arrendatario, por lo que se llamó al señor **MARIO DUARTE DUARTE**, propietario del bien, adelantándose la actuación y encontrándose en la habitación ubicada a mano derecha al ingresar al inmueble, ocupada por el señor **ARAQUE SUAREZ**, 6 papeletas transparentes con sello hermético contentiva de sustancia pulverulenta que al ser sometida a prueba PIPH arrojó resultado positivo para clorhidrato de cocaína, 88.734.000 de pesos en efectivo y 2 terminales móviles.

También, reposan en el dossier los Informes de Investigador de Campo FPJ-11¹¹⁹ y el acta de incautación de elementos¹²⁰, mediante los cuales se dejó constancia de los elementos encontrados en la diligencia, la fijación fotográfica de los mismo y se consignó el resultado que arrojó la Prueba de Identificación Preliminar Homologada – PIPH, realizadas a la sustancia hallada, la cual arrojó resultado positivo para concina y sus derivados con un peso neto de 3.41 gramos.

Entonces, evidente es que existen elementos de convicción suficientes para demostrar que el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. **312-7149**, 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, resultando 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 artículo 58 de nuestra Carta Política.

7.5.8. ASPECTO SUBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-7149 registrado a nombre de CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE y ÓSCAR DUARTE DUARTE. (Q.E.P.D.).

En la fase pre-procesal, el 19 de julio de 2017¹²¹ fue escuchado el señor **MARIO DUARTE DUARTE**, quien expuso entre otras cosas que:

“PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted para el día 8 de abril del 2016 CONTESTO: En Málaga, estaba en el desayuno y otra casa, cuando me llamaron para que presenciara lo del allanamiento, en la casa mía de la carrera 10 No. 16-37 Barrio La Esmeralda, eso fue como seis

¹¹⁶ Ver folios 12 al 14 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

¹¹⁷ Ver folio 111 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹¹⁸ Ver folios 105 al 110 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹¹⁹ Ver folios 119 al 123 y folios 124 al 126 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹²⁰ Ver folios 114 al 116 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹²¹ Ver folio 55 al 57 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



de la mañana, esculcaron toda la casa encontrándole al señor ochenta y seis millones de pesos en efectivo y unas papeletas de perica de consumo de él, se llevaron capturado a JÁSON que es de apellido Araque (...) **PREGUNTADO:** Conoce o distingue usted al señor May Willintong Araque Suarez **CONTESTO:** Lo distingo por el arrendamiento que le otorgue de la casa ubicada en la dirección carrera 10 No. 16-37 Barrio la esmeralda, a él es que yo me refiero que es de apellido Araque y apodo JASÓN **PREGUNTADO:** Diga cómo fue que conoció al señor May Willintong Araque Suarez Alias JASÓN **CONTESTO:** Lo conocí porque fue a que le arrendara la casa ubicada en la carrera 10 No. 16-37 barrio La Esmeralda, ahí fue para distinguirlo, eso fue hace como cuatro años, el problema fue como hace un año y el duro viviendo hasta el día del allanamiento y su captura **PREGUNTADO:** Tenía usted conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le era dado por el señor May Willintong Araque Suarez Alias JASÓN **CONTESTO:** No. Él yo no le conocí nada, lo que sabía era que él era prestamista y recibía motos en empeño, nunca le vi nada. **PREGUNTADO:** 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 hospedarán. **CONTESTO:** Iban a buscarlo los clientes, para los empeños y préstamos, por la plata **PREGUNTADO:** Sus vecinos le informaron sobre alguna situación irregular que se presentara en ese inmueble **CONTESTO:** No. **PREGUNTADO:** Quiénes son los propietarios del inmueble carrera 10 No. 16-37 en Málaga Santander **CONTESTO:** Carmen Cecilia Duarte Duarte, Nelly Durate Duarte, Oscar Duarte Duarte y yo **PREGUNTADO:** Diga si sus hermanos están enterados de lo sucedido en el registro y allanamiento al inmueble de su propiedad **CONTESTO:** Sí, están enterados, ellos se comunican (...) **PREGUNTADO:** Cuánto lleva residiendo usted en Málaga **CONTESTO:** Toda la vida. **PREGUNTADO:** Por cuánto tiempo residió el señor ARAQUE SUÁREZ en el inmueble donde tuvo lugar el allanamiento y registro. **CONTESTO:** Tres años. **PREGUNTADO:** A qué distancia reside usted con relación al inmueble objeto de registro y allanamiento. **CONTESTO:** Yo vivo ahí mismo, siempre he vivido ahí, yo arriendo la parte de adelante, yo vivo en la parte de atrás. **PREGUNTADO:** Observó usted comportamientos extraños que le llamaran la atención de parte del señor ARAQUE SUÁREZ., durante ese tiempo. **CONTESTO:** Nada, ninguno (...)"¹²².

De lo expuesto se puede colegir que pese a que uno de los titulares del derecho real de dominio vivía en la vivienda en donde se encontró la sustancia estupefaciente, nunca notó el hecho de que quien se encontraba allí en calidad de arrendatario destinara el inmueble para la actividad ilícita que fue descubierta por la autoridad.

Así mismo, se aportaron a la actuación las declaraciones extra juicio¹²³ de las señoras **CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE** y **NELLY DUARTE DUARTE**, en las que refieren que no se encontraban domiciliadas para la época de los hechos que suscitaron el inicio de la presente acción en el municipio de Málaga, y que su consanguíneo, el señor **MARIO DUARTE DUARTE**, se encontraba autorizado para disponer, administrar y dar en arrendamiento el inmueble de marras.

No obstante lo anterior, 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, 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 y ecológica que se le debe dar a la propiedad, omisión que actualizó la causal extintiva contemplada en el numeral 5º del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017.

En tal virtud, a **CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE**, **MARIO DUARTE DUARTE**, **NELLY DUARTE DUARTE** y los herederos de **ÓSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.)**, les asistía la obligación de realizar actuaciones con miras a comprobar que se le estuviera dando un uso correcto a su patrimonio, para que el Estado, de

¹²² Ver folio 55 al 57 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹²³ Folio 182 al 185 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.



conformidad con los parámetros constitucionales y legales, pudiera reconocer su derecho y resguardarlo, pero al no hacerlo se expusieron a perderlo, teniendo que asumir las consecuencias adversas de la presente providencia.

Una vez más 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. Pero, por el contrario, se limitaron en su estrategia defensiva señalar que el inmueble estaba a cargo de uno de los copropietarios, sin que este último notara alguna actividad inusual en la vivienda, pero teniendo como común denominador que ninguno vigilaba o desplegaba actuaciones tendientes con el fin de verificar que a su patrimonio se les diera una utilización acorde a los fines definidos por el constituyente en la Carta Política.

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.

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 alcaloides. En síntesis, no se aportó prueba si quiera sumaria del despliegue de actos dirigidos inequívocamente al control y mantenimiento legal de la propiedad, dejando el inmueble a su suerte con la consecuencia inmediata de ser pasivo de extinción de dominio.

Se centró la defensa en aportar declaraciones extra juicio y certificaciones que dan cuenta del buen proceder del señor **MARIO DUARTE DUARTE**, así como la calidad de arrendatario del señor **MAY WILLINTONG ARAQUE SUAREZ**; sin embargo, evidente resulta que esto no permite disipar la culpa grave con la que actuaron los titulares del derecho, al no ejercer actos de vigilancia y cuidado que les es propio, aunado al hecho de que no es objeto del debate establecer las calidades personales de los propietarios o en qué condición se encontraba allí la persona que con su actuación motivó el impulso de la actuación, si no que centra la atención de la judicatura es la destinación que se le ha dado al bien y si se actuó de manera prudente y diligente por parte de quien no ha cedido la disposición como atributo de la propiedad.

Se advierte que con los documentos allegados a la actuación no se puede afirmar que en el inmueble localizado en la Carrera 10 No. 16 – 37 barrio la Esmeralda, identificado con el folio de matrícula No. **312-7149**, se comercializaran sustancias estupefacientes, pero lo que sí se demostró es que la pluricitada vivienda fue utilizada para el almacenamiento de base de coca y una cantidad considerable de dinero que no tiene justificación de su origen, más el hecho de la captura de una persona presuntamente integrante de una organización dedicada a la comercialización de sustancias estupefacientes.

Así, se puede inferir razonadamente que el bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-7149**, fue utilizado como medio o instrumento para el almacenamiento de base de coca y dinero que no encuentra justificación. Así, pese a que a los afectados se les garantizó el derecho de contradicción y defensa, no aportaron 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.

Como **CARMEN CECILIA DUARTE DUARTE, MARIO DUARTE DUARTE, NELLY DUARTE DUARTE** y los herederos de **ÓSCAR DUARTE DUARTE. (Q.E.P.D.)** no desvirtuaron lo argumentado y demostrado por la Fiscalía, la consecuencia inmediata es que se atienda favorablemente la pretensión del Estado se proceda a declarar a favor de la Nación la extinción del derecho de dominio del inmueble pluricitado.

7.5.9. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-9515, registrado a nombre de **NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ y BETHI TORRES FLÓREZ.**

Es pertinente establecer la identificación e individualización del bien en cabeza de las afectadas, para tomar la decisión que en derecho corresponda:

INMUEBLES					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Calle 15 No. 5 – 14 / 18 vivienda BIFAMILIAR "Torres Flórez" P.H.	312-9515	Málaga Santander	NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ y BETHI TORRES FLÓREZ.	N/A

Visto lo anterior, como sustento de la pretensión estatal sobre este inmueble, expuso el delegado fiscal:

“En informe de fecha 08/04/2016, se deja registrado que personal adscrito a esta Seccional de Investigación Criminal SIJIN-DESAN, en diligencia de registro y allanamiento, halla y se logra la incautación de aproximadamente tres puntos veintisiete (3.27) gramos de marihuana, los cuales se encontraban dentro de una bolsa plástica transparentes de cierre hermético, asimismo se incauta una gramera marca KITCHEN SCALE de 1000 G, con su respectiva caja en cartón color blanco, y sesenta y ocho (68) bolsas plásticas transparentes con selle hermético (...) La sustancia estupefaciente al ser sometida a Prueba de Identificación Preliminar Homologada (P.I.P.H) arrojó como resultados “PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA ALCALOIDES - PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS (...) En el procedimiento se hace efectiva la captura por Orden Judicial del señor SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES, (...) conocido con el alias de “Yeyé”, Por los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado (...) Persona contra la cual se profirió sentencia condenatoria por los mismos hechos que dieron origen a este trámite extintivo de dominio, el día 04-08-2017 (...) pena de 32 meses de prisión y multa de un salario mínimo mensual legal vigente. (...) los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito (...)”¹²⁴.

Así, encuentra el Despacho que **NO** existen suficientes medios cognoscitivos que permitan concluir que el bien en cabeza **NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ y BETHI TORRES FLÓREZ**, actualice la causal 5ª invocada por el ente fiscal, esto es, que ha sido utilizado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

¹²⁴ Ver folios 12 al 14 del Cuaderno de Demanda de la FGN.



Inicialmente no desconoce esta judicatura que reposan en la actuación la sentencia por preacuerdo proferida el 4 agosto de 2017¹²⁵, por el Juzgado Décimo Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la ciudad de Bucaramanga, de la que se extrae como hechos relevantes que:

“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 (...) en su relato manifiesta que adquiere esta sustancia de parte de una persona identificada como alias porras (...) esta persona se dedica a hacer domicilios, le ha expendido marihuana aproximadamente dos meses (...) también da a conocer que cuando no logra comunicación con el sujeto alias porras o este manifiesta no tener sustancia, él toma contacto con otra persona (...) Mediante informe de investigador de campo de fecha 21 de mayo de 2015, el funcionario que lidera la presente indagación le da respuesta a la Orden de Policía Judicial (...) en la que precisa la existencia de los inmuebles que están siendo utilizados en el comportamiento delictivo como también logró individualizar a los presuntos responsables de este comportamiento delictivo, razones que esta considera son los motivos fundados para solicitar la interceptación telefónica (...) Los actos de investigación adelantados permiten evidenciar la existencia de una organización criminal dedicada al comercio y tráfico de sustancias estupefacientes en los municipios de Málaga y Capitanejo, señalando que algunas actividades de expendio y comercialización se realizan en forma individual y en grupo de cuatro a cinco personas, razón por la cual el 8 de abril del año 2016 se materializan 32 procedimientos de Allanamiento (...) así como se hacen efectivas 29 órdenes de captura” ¹²⁶.

Tampoco pasa desapercibido que por los hechos reseñados el juez penal señaló que *“de las labores de indagación adelantadas por la Fiscalía General de la Nación y de la información legalmente obtenida según las declaraciones juradas, los informes de investigador de campo y el resultado de las ordenes de vigilancia y seguimiento de estas personas, de las cuales se logró establecer que los aquí acusados hacían parte de una organización delincencial, desempeñándose como expendedores de sustancias estupefacientes en los municipios de Málaga y Capitanejo, y surge también de la aceptación de cargos que hicieron de manera libre, consciente y voluntaria por vía de preacuerdo”*¹²⁷, por lo que el señor **SERGIO ANDRÉS AYALA** fue condenado a la pena privativa de la libertad por 32 meses y multa de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

También es claro que hace parte del dossier el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-¹²⁸ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-¹²⁹, ambos del 8 de abril de 2016, suscritos por funcionarios de la Policía Nacional adscritos al SIJIN, los cuales dan cuenta que el día en que se suscribieron los documentos se practicó una diligencia en el inmueble localizado en la en la calle 15 No. 5 - 14 del barrio La Unión del municipio de Málaga, Santander, siendo atendida la misma por el señor **EDISON GABRIEL AYALA TORRES**, y estando allí presentes los señores **BENITO AYALA** y **BETTY TORRES FLORES**, procediéndose a ingresar al inmueble y encontrando en una habitación ubicadas en corredor, la cual era habitada por el señor **SERGIO ANDRÉS AYALA**, 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 su vez, reposan en el expediente las actas de incautación de elementos¹³⁰ y el Informe de Investigador de Campo FPJ-11-¹³¹, los cuales dan cuenta de los elementos encontrados y los resultados que arrojó la Prueba de Identificación Preliminar Homologada – PIPH, realizada a las sustancias halladas en la calle 15

¹²⁵ Ver folios 125 al 136 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹²⁶ Ver folios 125 al 136 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹²⁷ Ver folios 125 al 136 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹²⁸ Ver folio 138 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹²⁹ Ver folios 135 al 137 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹³⁰ Ver folio 143 al 145 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹³¹ Ver folios 143 al 146 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



No. 5 - 14 del barrio La Unión del municipio de Málaga, Santander, teniéndose conclusión positiva para cannabis y sus derivados en un peso neto de 2.71 gramos.

No obstante, se debe señalar que el cannabis encontrado en el inmueble objeto de la pretensión estatal no excede la cantidad de estupefacientes que una persona puede portar o conserva para su propio consumo según la legislación, por lo que no se puede afirmar que el tener 2.71 gramos de dicha sustancia sea una actividad ilícita.

Ahora bien, como ya se reseñó, el señor **SERGIO ANDRÉS AYALA** fue condenado a una pena privativa de la libertad, pero debe resaltarse que ello no aconteció por él tener o encontrársele algo constitutivo de reproche penal en el inmueble objeto de pretensión estatal, sino por la existencia de una orden de captura proferida con anterioridad al allanamiento que dio origen a la presente acción extintiva y por su participación de una organización criminal dedicada a la comercialización al menudeo de sustancias ilícitas por varios sitios del municipio de Málaga, sin que reposen en el paginario pruebas que permitan vislumbrar que la venta de droga también se realizaba en el inmueble localizado en la calle 15 No. 5 - 14 del barrio La Unión, o la misma fuera destinada como lugar de almacenamiento.

Obsérvese que del Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-¹³² y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-¹³³ del 8 de abril de 2016, dicen que al registrar la habitación ocupada por el prenombrado, en el inmueble identificado con el folio de matrícula **312-9515**, se encontraron los 2.71 gramos de cannabis en el cajón de un closet y al interior de una bolsa plástica con cierre hermético que en su interior contenía una pipa, lo cual permite inferir razonablemente que era para su consumo personal.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que las 68 bolsas plásticas con cierre hermético a las que se hace alusión en los informes fueron encontradas al interior de una prenda de vestir, lo cual no permite afirmar que fueran utilizadas de manera irregular al interior del inmueble; por el contrario, y con base a los hechos por los que fue procesado el infractor, encuentra mayor asidero que fueran utilizadas para la actividad contraria a la Ley que reconoció haber desarrollado en diferentes partes del municipio de Málaga.

Tampoco debe perderse de vista que los informes citados dan cuenta del hallazgo en la habitación del infractor de una gramera color rosada con su caja, pero no existe indicio o prueba que permitan llegar a afirmar que estaba destinada o fue utilizada para dosificar sustancia estupefaciente al interior del inmueble objeto de pretensión estatal.

Nótese incluso que las anteriores consideraciones se acompasan a lo expuesto por los titulares de derecho en sus declaraciones, pues por ejemplo el 11 de julio de 2017¹³⁴, en la etapa inicial fue escuchada en declaración la señora **BETHI TORRES FLÓREZ**, quien entre otras cosas señaló:

*"PREGUNTADO: Conoce los motivos por los cuales se originó el proceso de extinción de dominio. CONTESTO: Fue por tráfico de estupefacientes de mi hijo. A él lo capturaron el año pasado (...)
PREGUNTADO: qué edad tiene su hijo Sergio Andrés. CONTESTO: Tiene veintisiete años.
PREGUNTADO: a que se dedica su hijo. CONTESTO; Él estudia ingeniería forestal en octavo semestre en la UIS de Málaga. PREGUNTADO: quienes son los propietarios de la casa donde fue capturado su hijo Sergio Andrés CONTESTO: Yo Bethi Torres Flórez, ahí aparecen también mis*

¹³² Ver folio 138 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹³³ Ver folios 135 al 137 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹³⁴ Ver folios 58 al 60 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



hermanas NELLY, RUBIEEA NURIA. GLORIA ISABEL TORRES FLOREZ, porque no se ha hecho el desenglobe pero todo está legalizado pero no se han llevado las escrituras a la alcaldía para hacer el desenglobe. Lo que pasa fue que yo les compre las partes a mis hermanas e independice la casa, yo me quede con el primer piso y mis hermanas con el segundo incluyéndome en la parte del segundo, es una casa de dos plantas, está pendiente de que en catastro separen porque sale la propiedad todavía a nombre de nosotras (...) **PREGUNTADO:** Dónde se encontraba usted el día en que tuvo lugar el allanamiento. **CONTESTO:** Ahí en la casa, estaba haciendo las empanadas (...) **PREGUNTADO:** Sabe si su hijo SERGIO ANDRÉS es o era adicto a los estupefacientes. **CONTESTO:** Sí es consumidor de marihuana (...) **PREGUNTADO:** Sabe usted si su hijo Sergio Andrés expendía alguna clase de sustancia estupefaciente en el inmueble objeto de registro y allanamiento. **CONTESTO:** No expendía, yo siempre estuve pendiente (...) **PREGUNTADO:** Dónde se encuentra en este momento su hijo SERGIO ANDRÉS. **CONTESTO:** Él está en la cárcel de Málaga (...) Sólo hubo una audiencia de aceptación de cargos, pero no han condenado ni nada (...) **PREGUNTADO:** Qué actividad desplegó usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de su hijo Sergio Andrés. **CONTESTO:** Yo nada porque que, yo no hice nada, ayudar a mi hijo haber como lo sacaba de allá. **PREGUNTADO:** Sabe si su hijo SERGIO ANDRES ha recibido algún tratamiento para su adicción. **CONTESTO:** No, él no ha recibido”.

A partir de la anterior declaración se tiene que la declarante estuvo presente el día que se produjo la captura del señor **SERGIO ANDRÉS AYALA**, sin que tuviera conocimiento de la actividad ilícita por él ejecutada, señalando que era consumidor y que no expendía estupefacientes, pues ella siempre estaba presente en su residencia.

Nuevamente el 03 de febrero de 2022¹³⁵, se escuchó en declaración a la señora **BETHI TORRES FLÓREZ**, quien aparece como titular del derecho real de dominio del inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: Dónde vivía usted para el año 2016 (...) Contestó: Acá en la calle 15 No. 5 – 14 (...) Preguntado: Usted es propietaria de ese inmueble. Contestó: Sí señora (...) Preguntado: (...) qué actividades desarrolla usted ahí en esa casa. Contestó: (...) tengo mi microempresa de empanadas (...) yo desde hace más de 30 años (...) Preguntado: Usted en esa actividad esta diariamente en su casa o usted debe salir a comercializar ese producto. Contestó: No, yo estoy diario en mi casa, yo estoy pendiente de mi casa (...) Preguntado: Usted sabía que dentro de su casa se desarrollaba algún tipo de actividad ilícita. Contestó: claro que no Doctora (...) Preguntado: Usted conoce a Sergio Andrés Ayala Torres. Contestó: Si Doctora él es mi hijo (...) Preguntado: Usted recuerda alguna situación particular que haya tenido su hijo Sergio sobre una detención que el tuvo. Contestó: (...) lo cogieron por allí en la esquina y después si llegaron aquí a la casa con los señores agentes (...) que necesitaban ahí mirar que era lo que había y todo, pero en ese momento yo estaba trabajando, yo seguí con mi labor, por ahí el que únicamente estuvo pendiente fue mi hijo Edison (...) Preguntado: (...) Usted no vio nada sobre esa diligencia que hicieron los señores oficiales. Contestó: No, yo no vi nada porque yo estaba trabajando (...) Preguntado: Usted recuerda si en esa diligencia le manifestaron a usted, o usted escucho que habían encontrado una sustancia estupefaciente. Contestó: Pues yo no escuche nada, sino que después sí que me dijeron, pero de todas maneras era una cosa como muy ínfima, una papeleta pequeña, tal vez el consumo de él (...) Preguntado: Usted es consciente (...) si en su casa se almacenaba o si su hijo hacia algún tipo de expendio o comercialización de ese tipo de sustancias. Contestó: No, no yo de aquí no, yo siempre he estado pendiente de eso, yo nunca me enteré de eso, no señora (...) Preguntado: Usted sabe si el señor Sergio Ayala es consumidor de sustancias estupefacientes. Contestó: Pues yo no sabía, yo no sabía que él era consumidor, pero según, encontraron esa papeleta, me extrañó bastante (...) Preguntado: Su hijo Sergio Andres Ayala Torres no fue condenado por esos hechos que ocurrieron el día 8 de abril de 2016, Contestó: Él sí fue condenado y todo, pero antes de eso el no tenía antecedentes, tan solo ese día que lo condenaron y el cumplido con su pena y todo (...) Preguntado: Usted sabía qué hacía Sergio dentro de su habitación, usted le revisaba la habitación a Sergio (...) Contestó: Yo siempre le reviso, yo siempre le he exigido que la habitación tiene que estar abierta para uno saber que hacen y que no hacen ”¹³⁶.

¹³⁵ Ver folios 88 y 89 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

¹³⁶ Minuto 12:05 al 28:45, Diligencia de Declaración del 3º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 89 del Cuaderno No. 3 de la FGN.



De lo relatado se desprende que la titular del derecho real estuvo presente en la diligencia de allanamiento al bien de su propiedad; sin embargo, es clara en señalar que no estuvo pendiente de la misma, pues estaba realizando la labor de la que deriva su sustento, indicando que la persona capturada es su hijo, a quien se le encontró según le informaron una cantidad ínfima, en sus términos, de sustancia estupefaciente, negando que en el inmueble se comercializaran o almacenaran ese tipo elementos ilícitos, pues ella estaba pendiente de ello.

El 03 de febrero de 2022¹³⁷ se escuchó en declaración al señor **SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES**, quien fue capturado en el inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, por hechos relacionados con los que suscitaron la presente acción y quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: Usted dónde vivía para el año 2016. Contestó: Yo vivía en la casa de mis padres (...) en el barrio Unión (...) calle 15 No. 5- 14. Preguntado: Qué hacían sus papás para el año 2016 en esa casa. Contestó: Ellos tienen una microempresa de empanadas en el pueblo (...) Preguntado: Cómo fue el procedimiento de captura suyo (...) Contestó: El día 8 de abril (...) cerca de las 5:30, 5:40 salí rumbo al estadio para ir a jugar un partido de fútbol (...) en la esquina como a media cuadra (...) de la casa casi esto había un agente de policía el cual pues estaba esperándome para pedirme los documentos de identidad (...) luego llegó una camioneta blanca, ahí se bajaron 2 agentes más (...) me leyeron los cargos por los cuales estaba siendo capturado (...) estaba capturado por el porte, tráfico, fabricación de estupefacientes y concierto para delinquir (...) ahí me esposaron me subieron a la camioneta y se dirigieron hacia la casa de mi mamá que era donde yo vivía (...) Preguntado: Qué pasó dentro de su vivienda, en la casa de su mamá. Contestó: (...) más o menos lo que me acuerdo es que ella estaba ahí en la puerta, llegaron los señores agentes, mostraron la orden de allanamiento y posteriormente siguieron (...) me encontraron 3 gramos de marihuana que yo tenía en una mesita de noche junto a la pipa que yo utilizaba cuando salía a fumar (...) unas bolsas herméticas que estaban en el chifonier y una báscula gramera (...) y eso estaba allá en un escritorio (...) Preguntado: Usted es consumidor de estupefacientes. Contestó: Sí, pues toda la vida he consumido marihuana (...) Preguntado: Usted consumía en su casa esa sustancia. Contestó: No, no señor, no para nada (...) Preguntado: Por qué tenía esa sustancia ahí en la mesita de noche. Contestó: Porque era la que yo consumía, la que yo tenía personal para mí (...) para el otro día cuando me levantara, porque era la costumbre que yo tenía de levantarme temprano, coger la pipa y salir trotar y fumar o jugar fútbol (...) Preguntado: Su mamá sabía que usted es consumidor de marihuana. Contestó: (...) en ese momento no lo sabía a sí como tal, tal vez sospechaba alguna cosa pero no, no sabía, pues como le digo uno nunca se dejaba ver de ella y uno trataba de hacerlo lo más lejos posible (...) Preguntado: En la demanda (...) la Fiscalía señala que usted es expendededor, que usted comercializaba, que usted almacenaba este tipo de sustancias en la casa de su mamá, dígame al señor juez si eso es cierto o no es cierto. Contestó: No, no señor, para nada, yo nunca escondí esas sustancias acá (...) nosotros escondíamos, o sea, yo cuando hacía eso yo escondía lo que yo tenía, lo que yo tenía por ahí, que cuando tenía bastante sustancia, pues que la mayoría era para mí uso personal, o como fuera, bueno, en fin, esto yo siempre escondía eso en potreros que quedan aquí más debajo de la casa, en unas cuevas que quedan más debajo de la casa y al lado del aeropuerto, siempre trataba de buscar un lugar que no comprometiera ni a mí ni a mi familia ni nada porque pues (...) a pesar de que no se actuaba bien pues tampoco se iba a exponer a toda la familia a eso (...) Preguntado: Usted fue condenado por el delito de tráfico de estupefacientes a raíz de esos hechos. Contestó: (...) cuando yo estaba en el allanamiento yo ya tenía la orden de captura realizada entonces ya tenía yo la orden de captura como tal (...) fue por otro motivo (...) anteriormente me tenían un seguimiento (...) haberme condenado por que hayan encontrado algo mas no (...) Preguntado: (...) su condena (...) en que modalidad fue, o sea en la modalidad de porte, tenencia, comercialización. Contestó: de comercialización de tráfico. Preguntado: Usted aceptó esos cargos (...) Contestó: Sí señor (...)”¹³⁸

Así, se tiene que los hechos por los cuales fue capturado y condenado devienen de un seguimiento que le habían realizado con anterioridad y no con ocasión a los gramos de cocaína que le fueron encontrados en el inmueble que nos ocupa y que aduce eran para su consumo personal, pues señala que allí no cometía ninguna

¹³⁷ Ver folios 88 y 89 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

¹³⁸ Minuto 51:55 al 01:15:22, Diligencia de Declaración del 3º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 89 del Cuaderno No. 3 de la FGN.



actividad ilícita, ya que las sustancias estupefacientes las ocultaba en lugares distintos a su morada.

El 04 de febrero de 2022¹³⁹ se escuchó en declaración a la señora **VITALIA ZABALA MALDONADO**, persona que fue escuchada a solicitud de la defensa de la señora **BETHI TORRES FLÓREZ**, quien aparece como titular del derecho real de dominio del inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: Dónde habita usted actualmente (...) Contestó: mi domicilio en este momento es en el barrio María Auxiliadora de la Ciudad de Málaga, hace aproximadamente (...) dos años (...) Preguntado: A qué se dedica usted actualmente. Contestó: Yo soy una líder comunal, estuve como presidente de junta en el barrio Unión (...) en el barrio Unión empecé a vivir allí en el 2014 aproximadamente y empecé como presidenta de junta en el 2016 (...) Preguntado: Usted conoce a la señora Betty Torres. Contestó: Sí señora, si la conozco. Preguntado: Usted sabe dónde vive (...) Contestó: ella está viviendo en este momento en la casa de que era de abuela de lo hijos, allá en la calle 15 entre la carreras 5ª y 6ª. Preguntado: (...) a qué se dedica doña Bethy. Contesto: Desde que yo la conozco (...) tienen un negocio familiar que es la venta de empanadas y pasteles (...) Preguntado: Usted sabe (...) si doña Bethy participaba en las reuniones de la junta de acción comunal (...) Contestó: (...) si la recuerdo en las primeras reuniones (...) Preguntado: (...) Usted como presidente de esa junta de acción comunal pudo en algún momento referirles acerca del buen uso y destinación de los inmuebles del barrio. Contestó: Bueno, tal tema como en el buen uso de los inmuebles si lo hacía en unas campañas que en las reuniones siempre estaba la Policía Nacional y como el barrio Unión es un corredor hacia el aeropuerto, donde se transita mucho, donde los jóvenes iban a consumir entonces esa, en las reuniones de seguridad siempre la Policía hacia esas recomendaciones. Preguntado: Usted como presidenta de la Junta de Acción Comunal observo algo sospechoso en la vivienda de doña Bethy y algo de pronto de sus moradores (...) Contestó: La verdad yo vivía como a una cuadra de ellos y siempre lo que uno veía era a doña Bethy y don Benito, inclusive a sus hijos salir en ciclo a repartir los pasteles a los negocios, entonces como tal yo decir alguna, algo sospechoso jamás, pues doña Bethy y Benito siempre han gozado de muy buena reputación (...) nunca vi algo fuera de la Ley (...) nunca tuve una queja de la comunidad que me hubiera dicho que en esa casa hubiese algo ilegal (...)”¹⁴⁰.

De lo manifestado se tiene que ella fungió como presidente la Junta de Acción Comunal del barrio La Unión del municipio de Málaga, Santander, lugar en el que se localiza el bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, y que es objeto de pretensión estatal, señalando que para la época en que se suscitan los hechos que dieron paso al impulso de la presente actuación, no observo desde su posición como líder comunitaria que existieran reproches frente a los titulares del derecho real o quejas respecto a la destinación que se le estaba dando a la propiedad investigada.

El 03 de febrero de 2022¹⁴¹ se escuchó en declaración a la señora **RUBIELA TORRES FLOREZ**, titular del derecho real de dominio del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, quien señaló entre otras cosas que:

“Preguntado: Para el año 2016 usted es propietaria o era propietaria de algún bien inmueble ubicado en la ciudad de Málaga, en caso afirmativo señálenos de que inmueble se trata. Contestó: (...) la casa en Málaga que esa figura a nombre de todas nosotras y es una herencia patrimonial (...) Preguntado: (...) quién vive en la actualidad o quién ha vivido en ese apartamento. Contestó: Pues, la casa, en el piso de abajo esta mi hermana Bethy, ósea y en el piso de arriba vive mi mamá (...) Preguntado: (...) a qué se dedica su hermana Bethy (...) Contestó: Ella tiene un negocito de empanadas (...) hace como 30 años tiene ese negocito (...) Preguntado: Cada cuanto visita Málaga, cuando fue la última vez que estuvo en Málaga. Contestó: (...) ahorita en enero (...) Preguntado: (...) usted pudo percatarse si en algún momento en esos apartamentos, básicamente en el apartamento 101 que es el de doña Bethy, se almacenaba algún tipo de sustancia ilícita o que lo hijos o alguien (...) desarrollara algún tipo de actividad ilícita. Contestó: No, nunca (...) Preguntado: Usted supo (...) de la diligencia de

¹³⁹ Ver folios 86 y 87 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

¹⁴⁰ Minuto 09:56 al 24:00, Diligencia de Declaración del 4º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 87 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

¹⁴¹ Ver folios 90 y 91 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



allanamiento que se hizo en esa casa (...) **Contestó:** si yo supe (...) tengo entendido que ahí no encontraron nada (...) **Preguntado:** Usted aun estando viviendo en la ciudad de Bogotá ha estado pendiente de su inmueble (...) **Contesto:** Sí, yo he estado pendiente, yo llamo a mi mamá, toda mi familia seguido, hemos estado pendientes preguntándoles, a mi hermana que qué ha pasado con este caso (...) **Preguntado:** para la fecha de los hechos (...) abril de 2016, donde se encontraba usted. **Contesto:** acá en Bogotá (...)”¹⁴².

De lo señalado por la declarante se tiene que no estuvo presente el día de los hechos, afirmando que en el inmueble de su propiedad no se cometían actividades ilícitas y que ella estaba pendiente de lo que allí acontecía, pues su progenitora ocupa el bien, manteniendo constante comunicación con ella.

El 03 de febrero de 2022¹⁴³ se escuchó en declaración a la señora **RUBIELA TORRES FLOREZ**, titular del derecho real de dominio del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, quien señaló entre otras cosas que:

“(…) **Preguntado:** Usted para el año 2016 era propietaria de algún bien inmueble en la ciudad de Málaga, en caso afirmativo señálele al señor juez la dirección (...) **Contestó:** Sí yo, yo tengo un inmueble, esto, figuro en el apartamento 201 (...) en la calle 15 5-14 (...) barrio Unión (...) **Preguntado:** A qué se dedica su hermana Betty Torres (...) **Contestó:** Toda la vida haciendo empanadas (...) **Preguntado:** Usted sabe o está enterada si en ese inmueble, mas exactamente en el apartamento 101, en el que es de su hermana Bethy se almacenaba, se guardaba, se comercializaba algún tipo de sustancia estupefaciente. **Contestó:** Pues no, no, eso no es así porque ellos han vivido ahí con el negocio de las empanadas (...) nunca se ha hecho eso (...) **Preguntado:** Usted conoce al señor Sergio Andrés Ayala Torres. **Contestó:** Sí él es sobrino. **Preguntado:** Usted tiene conocimiento si él fue condenado por el delito de tráfico de estupefacientes. **Contestó:** Pues yo se que lo tuvieron en la cárcel, pero yo no de eso sí no sé (...)”¹⁴⁴.

De forma connatural, la declarante afirma que en el inmueble en estudio ella lo utiliza únicamente a la venta de empanadas, es decir, lo utiliza para realizar la actividad informal de la cual depende su sustento.

El mismo 03 de febrero de 2022¹⁴⁵ se escuchó en declaración a la señora **GLORIA ISABEL TORRES FLOREZ**, titular del derecho real de dominio del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-9515**, quien señaló entre otras cosas que:

“(…) **Preguntado:** Dónde vive usted actualmente. **Contestó:** en Manizales (...) **Preguntado:** Usted para el año 2016 era propietaria de algún bien inmueble ubicado en la ciudad de Málaga (...) **Contestó:** Es una herencia en la Calle 15 5 – 14 (...) el segundo piso (...) **Preguntado:** Cuál es la situación de Sergio. **Contestó:** Pues él es mi sobrino (...) no sé por qué incurrió en eso (...) siempre he sabido que mi hermana ha luchado por ellos, nunca les ha hecho falta nada, entonces aun no entendemos, bueno son malos comportamientos que la persona va adquiriendo en ese medio universitario, pero la verdad es un muchacho que no tendría necesidad de hacer una cosa de esas. **Preguntado:** Usted sabe si en la casa de su mamá y en la casa de doña Bethy se almacenaba, se guardaba, se comercializaba algún tipo de sustancia alucinógena. **Contestó:** No jamás, yo se que ellas no hubieran permitido eso (...) **Preguntado:** Usted donde se encontraba en abril de 2016 (...) **Contestó:** en Manizales (...) **Preguntado:** Cuál es la actividad que ejerce la señora Bethy (...) **Contesto:** Ella tiene una fábrica de empanadas (...) toda la vida han dependido económicamente de eso (...)”¹⁴⁶.

Señaló la declarante que, aunque no estuvo presente en la diligencia de registro y allanamiento, en el inmueble tantas veces citado no se desarrollaban actividades ilícitas, que por el contrario era utilizado por su hermana para relajar la actividad económica de la que derivan el sustento sus familiares.

¹⁴² Minuto 12:50 al 24:55, Diligencia de Declaración del 3º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 91 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

¹⁴³ Ver folios 90 y 91 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

¹⁴⁴ Minuto 38:50 al 50:15, Diligencia de Declaración del 3º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 91 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

¹⁴⁵ Ver folios 90 y 91 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

¹⁴⁶ Minuto 58:22 al 01:04:00, Diligencia de Declaración del 3º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 91 del Cuaderno No. 3 de la FGN.



Entonces, revisado en conjunto el cúmulo de elementos de conocimiento que reposan en la actuación, si bien es cierto que el Sr. **SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES** tenía en el inmueble 2.71 gramos de sustancia estupefaciente tipo cannabis y unos elementos que regularmente son utilizado por los expendedores para su comercialización, estos hechos se constituyen en indicios que, para la judicatura, salvo mejor criterio, no tiene la suficiente entidad suasoria para llegar a la conclusión inequívoca que el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 312-9515, localizado en la Calle 15 No. 5 – 14 / 18 del municipio de Málaga Santander, haya sido utilizado por el prenombrado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

Es pertinente señalar que en los procesos de extinción de dominio la carga de la prueba está perfectamente repartida entre Fiscalía y los afectados. En esta oportunidad el ente investigador erige como hipótesis que el inmueble que nos ocupa fue utilizado en contravía de los postulados constitucionales y legales por parte de **SERGIO ANDRÉS AYALA TORRES**, pero el instructor no pudo demostrar con suficiencia tal hecho.

A propósito de lo anterior, el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria ha preceptuado sobre la necesidad de probar el hecho que se afirma:

“La carga de la prueba implica la necesidad de aportar el medio de convicción que acredita un hecho, obligación que recae sobre quien lo alega en su favor, de donde pueden derivarse consecuencias adversas por la actitud procesal de las partes en caso de que en el trámite se extrañe la prueba del hecho que beneficia a una de ellas, pudiendo ser aportada por aquel al que favorece, ante la demostración de lo perseguido por el adversario”¹⁴⁷.

Y así lo ha definido la doctrina como sigue:

“Así configurada, la carga es un imperativo del propio interés. Quien tiene sobre sí la carga se halla compelido implícitamente a realizar el acto previsto; es su propio interés quien le conduce hacia él. La carga se configura como una amenaza, como una situación embarazosa que grava el derecho del titular. Pero este puede desembarazarse de la carga, cumpliendo”¹⁴⁸.

Y así también lo ha establecido la Sala de Extinción de Dominio:

“(…) para declarar la extinción del dominio, el Estado debe contar con una base probatoria sólida que apunte a demostrar el origen ilícito de los bienes o su destinación ilegal, pues aunque la presunción de inocencia no tiene cabida en este proceso, ello no implica la existencia de una presunción de origen ilícito de los bienes ni una justificación a la inactividad estatal, o la derogación o anulación de los principios de la sana crítica”¹⁴⁹.

Así mismo, el Tribunal Constitucional ha indicado de forma clara e inequívoca que el ente acusador tiene la obligación de presentar los elementos de convicción suficientes para demostrar que efectivamente que la conducta de los afectados, en la administración de sus bienes, se ha subsumido en la causal por destinación tal como en el evento que nos convoca. Al respecto enfatizó:

“27. Por otra parte, cuando el Estado ejerce la acción de extinción de dominio, en manera alguna se exonera del deber de practicar las pruebas orientadas a acreditar las causales que dan lugar a ella. Por el contrario, sigue vigente el deber de cumplir una intensa actividad probatoria

¹⁴⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, casación del 25 de mayo de 2011, Rad. No. 33660, M.P. FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO.

¹⁴⁸ COUTURE, Eduardo J., Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Montevideo – Buenos Aires, Editorial B de F, 2002, pág., 174.

¹⁴⁹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, Radicado No. 110010704003201100084 01 (E.D. 066), del 13 de febrero de 2013, M.P. PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO.



*pues sólo con base en pruebas legalmente practicadas puede inferir que el dominio que se ejerce sobre determinados bienes no encuentra una explicación razonable en el ejercicio de actividades lícitas*¹⁵⁰.

Siguiendo los derroteros trazados por la jurisprudencia autorizada, el persecutor al presentar su teoría acerca del nexo causal entre del bien inmueble objeto de debate y la causal 5ª del CED, tenía que verificar dichas afirmaciones a través de los medios de prueba necesarios para establecer el vínculo fatal exigido a efectos de respaldar su pretensión extintiva, ya que le compete verificar lo afirmado en su requerimiento, por cuanto verificar es ofrecer o presentar la verdad¹⁵¹.

Y sin embargo, no lo hizo, por lo que ante la carencia de elementos de juicio que permitan vislumbrar la destinación ilícita inicialmente reprochada por el Estado del inmueble que aparece a nombre de **NELLY TORRES FLÓREZ, GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ, RUBIELA TORRES FLÓREZ, NUBIA TORRES FLÓREZ y BETHI TORRES FLÓREZ**, claro resulta para este operador judicial que no está llamada a prosperar la solicitud del ente fiscal, al no superarse el aspecto objetivo de la causal invocada por el instructor, resultando inane en consecuencia realizar algún tipo de examen subjetivo.

El actuar de las afectadas se ajustó a derecho por lo que su propiedad, a juicios de este Despacho, no debe sufrir el rigor de la pérdida de extinción del derecho del dominio. A propósito del actuar conforme a derecho, la jurisprudencia clásica de nuestro país, ha expuesto lo siguiente:

*“Quien actúa de acuerdo con las normas, merece respeto. Justificar es más que tolerar o permitir y mucho más que perdonar. Si los hombres deben someterse al derecho, abstenerse de violarlo es una actitud neutra que todos admiten como conveniente; pero obrar de conformidad con él es asunto que traduce una necesidad colectiva”*¹⁵².

En consecuencia, no prospera la pretensión de la Fiscalía General de la Nación.

7.5.11. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 DE LA LEY 1708 DE 2014. En lo referente al bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. 312-15773, registrado a nombre de **NANCY REYES ORDUZ y LUIS JESÚS REYES ORDUZ**.

Resulta atinado reseñar algunos de los datos relevantes respecto del bien en cabeza de estos afectados, para tomar la decisión que en derecho corresponde:

INMUEBLE					
No.	UBICACIÓN	FOLIO DE MATRÍCULA	MUNICIPIO	PROPIETARIO	GRAVAMEN
1.	Lote urbano, según Fiscalía N 06° 42' 29.20 "W 72° 44' 10.56" contiguo a la nomenclatura Carrera 12 No. 20-31 PRO+265.	312-15773	Málaga Santander.	NANCY REYES ORDUZ C.C. 1.098.687.791 y LUIS JESÚS REYES ORDUZ C.C. 1.096.946.940.	N/A

Visto lo anterior, como sustento de la pretensión estatal de este inmueble, expuso el delegado fiscal, entre otras cosas que:

“según informe de policía judicial No. S-2017-263146 del 18-08-2017 (...) se logró determinar con precisión sus coordenadas correspondiendo a la siguiente: N. 06° 42' 29.20" W 72° 44' 10.56" contiguo al inmueble de nomenclatura carrera 12 NO. 20 – 31 del barrio la Floresta del municipio de Málaga – Santander (...) En informe de fecha 08/04/2016, se deja registrado que personal adscrito a

¹⁵⁰ Corte Constitucional, sentencia C – 740 del 28 de agosto de 2003, M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

¹⁵¹ SENTÍS MELENDO, Santiago. La Prueba, Buenos Aires, E.J.E.A., 1978, Pág. 56.

¹⁵² PÉREZ, Luis Carlos. Manual de Derecho Penal. Parte General y Especial, Bogotá D.E., Editorial Temis, 1962, pág. 127.



esta Seccional de Investigación Criminal SIJIN-DESAN, en diligencia de registro y allanamiento, halla y se logra la incautación de aproximadamente cuarenta y seis punto siete (46.7) gramos de marihuana, los cuales se encontraban en diferentes empaques (bolsa plástica transparentes de cierre hermético – caja metálica) cinco (05) pipas de diferentes presentaciones y treinta (31) bolsas plásticas pequeñas de cierre hermético (...) La sustancia estupefaciente al ser sometida a Prueba de Identificación Preliminar Homologada (P.I.P.H) arrojó como resultados “PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA ALCALOIDES - PRUEBA PRELIMINAR POSITIVA PARA CANNABIS Y SUS DERIVADOS (...) En el procedimiento se hace efectiva la captura por Orden Judicial del señor IVÁN DARÍO REYES ORDÚZ (...) conocido con el alias de “Ivancho”, Por los delitos de Tráfico, Fabricación o Porte de Estupefacientes y Concierto para Delinquir Agravado. Persona contra la cual se adelanta proceso penal en etapa de audiencia preparatoria (...) los propietarios de los inmuebles aquí identificados no han cumplido con la función social y ecológica consagrada en la Constitución Política de Colombia, pues no actuaron con la debida diligencia y cuidado en relación al inmueble, por el contrario, se evidencia que fueron permisivos e indiferentes en la comisión del delito (...)”¹⁵³.

Partiendo de lo expuesto desde ya debe advertir la judicatura que se evidencia un error o inconsistencia en los hechos expuestos por el ente fiscal y que suscitaron el inicio de la acción respecto del inmueble que nos ocupa, por lo que desde ya se advierte la judicatura que **NO** existen suficientes medios cognoscitivos que le permitan concluir a este operador judicial que el bien en cabeza **NANCY REYES ORDUZ** y **LUIS JESÚS REYES ORDUZ**, actualice la causal 5ª invocada por el ente fiscal, esto es, que haya sido utilizado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

Encuentra la judicatura que hace parte del dossier el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-¹⁵⁴ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-¹⁵⁵, ambos del 8 de abril de 2016, suscritos por funcionarios de la Policía Nacional adscritos al SIJIN, los cuales dan cuenta que el día en que se suscribieron los documentos se practicó una diligencia en el inmueble localizado al lado del identificado con nomenclatura carrera 12 número 20 – 31, zona urbana del municipio de Málaga, Santander, encontrándose en la vivienda **DORA ORDUZ ORDUZ, DIEGO ARMANDO ORDUZ ROJAS, RESURECCIÓN ORDUZ HERNÁNDEZ** e **IVAN DARÍO REYES ORDUZ**, este último contra quien se tenía orden de captura que suscitó la orden de allanamiento, registrándose igualmente la propiedad y encontrándose en la habitación en la que pernoctaba el señor **REYES ORDUZ**, camuflada dentro del estuche de una guitarra, una bolsa con cierre hermético la cual contenía una sustancia vegetal de color verde similar la marihuana; a su vez, en la mesa de noche de la habitación se encontró una caja metálica con sustancia vegetal de color verde similar la marihuana, 5 pipas y una bolsa plástica transparente que en su interior contenía 31 bolsas transparentes pequeñas con cierre hermético.

Así mismo, se tiene el informe de investigador de campo (fotógrafo) del 8 de abril de 2016¹⁵⁶, el cual contiene las imágenes tomadas a la sustancia estupefaciente depositada en una bolsa pequeña con sello hermético y encontrada en el estuche de una guitarra y en una caja cuyas dimensiones abarca la extensión de una mano adulta parcialmente cerrada.

También se evidencia que existe una solicitud de análisis de EMP y EF -FPJ-12- del 8 de abril de 2016¹⁵⁷, mediante el cual se solicita el examen de 2 elementos, “- una caja metálica de color negro con rojo y dentro de ella se hayo una sustancia vegetal color verde similar a la marihuana – 01 bolsa pequeña transparente de cierre hermético que contiene sustancia vegetal color verde similar a la marihuana”¹⁵⁸, los cuales fueron encontrados en la diligencia de allanamiento realizada en el inmueble en examen.

¹⁵³ Ver folios 12 al 14 del Cuaderno de Demanda de la FGN.

¹⁵⁴ Ver folio 167 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁵⁵ Ver folios 157 al 160 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁵⁶ Ver folios 170 al 172 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁵⁷ Ver folio 173 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁵⁸ Ver folio 173 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



Entonces, se estableció en el allanamiento realizado al inmueble identificado con el folio de matrícula **312-15773**, la incautación como elementos relevantes: **1)** una bolsa de cierre hermético con sustancia vegetal similar a la marihuana en el estuche de una guitarra y **2)** una caja con cinco pipas y sustancia vegetal similar a la marihuana.

En ese entendido, conforme a los hechos relacionado por los uniformados en las diligencias, la fijación fotográfica realizada y la solicitud de análisis, deberían existir **dos** informes de investigador de campo que den cuenta de los resultados de las pruebas de Identificación Preliminar Homologada PIPH, que permitan determinar la cantidad exacta y qué sustancia fue la hallada en la bolsa de cierre hermético encontrada en el estuche de la guitarra y en la caja con cinco pipas a las que se hizo alusión por parte de los uniformados de la Policía Nacional el 8 de abril de 2016¹⁵⁹.

De tal manera que se allegaron a la actuación los respectivos Informes de investigador de campo, ambos del 8 de abril de 2016¹⁶⁰, presentados en la noticia criminal 68-432-60-08608-2015-80016, en el que se logra evidenciar el estudio técnico realizado y en el que se tiene que gráficamente se dejó constancia que inicialmente se procedió a pesar la sustancia en su contenedor y luego el mismo de manera aislada, reseñándose en el primero de los informes *“Grafica – 3. se puede evidenciar la sustancia incautada envuelta en unas bolsas herméticas, sujeta a pesaje en gramera digital de precisión (...) en donde se estableció el peso bruto de 36.44 gramos (...) Grafica -4. Se puede evidenciar al momento en que se realiza el pesaje de los empaques en gramera digital de precisión (...) en donde se estableció el peso de 32.17 gramos de empaques”¹⁶¹.*

Mientras que en el segundo de los informes se relaciona *“Grafica -3. Se puede evidenciar la sustancia incautada envuelta en unas bolsas herméticas, sujeta a pesaje en gramera digital de precisión (...) en donde se estableció el peso bruto de 10,26 gramos (...) Grafica -4. Se puede evidenciar al momento en que se realiza el pesaje de los empaques, en gramera digital de precisión (...) en donde se estableció el peso de 0.57 gramos de empaques”¹⁶².*

Ahora, de restar el peso bruto y el peso neto del empaque en el que se encontraba contenida la primera sustancia estupefaciente que fue analizada, se tiene que correspondió a **4,27 gramos de marihuana**. Así mismo de restar el peso bruto y el peso neto del empaque en el que se encontraba contenida la segunda sustancia estupefaciente que fue analizada, se tiene que correspondió a **9,69 gramos de marihuana**.

Así, encuentra esta judicatura que la cantidad real de sustancia estupefaciente encontrada al interior del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-15773** corresponde a **13.96 gramos** y no a los **46.7 gramos** a los que inicialmente hizo alusión la Fiscalía General de la Nación, para poder justificar su pretensión.

Dicho lo anterior, se debe señalar que el cannabis encontrado en el inmueble no excede la cantidad de estupefacientes que una persona puede portar o conserva para su propio consumo según la legislación, por lo que no se puede afirmar que el tener **13.96 gramos** de dicha sustancia se una actividad ilícita.

Ahora bien, como ya se reseñó, el señor **IVAN DARIO REYES ORDUZ** ostentaba en su momento una orden de captura, pero debe resaltarse una vez más que ello no aconteció por él tener o encontrarse algo constitutivo de reproche penal en el

¹⁵⁹ Ver folios 157 al 159 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁶⁰ Ver folios 174 al 180 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁶¹ Ver folio 177 del Cuaderno No. 1 de la FGN. Lo resaltado fuera de texto.

¹⁶² Ver folio 182 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



inmueble de marras, sino por la existencia de una disposición emanada por una autoridad judicial proferida con anterioridad al allanamiento que suscita la acción extintiva presente y por su participación de una organización criminal dedicada a la comercialización al menudeo de sustancias ilícitas por varios sitios del municipio de Málaga, sin que reposen en el dossier pruebas que permitan inferir que la venta de droga también se realizaba en el inmueble identificado con el folio de matrícula 312-157.73, o la misma fuera destinada como lugar de almacenamiento.

Insístase en que el Acta de Registro y Allanamiento FPJ-18-¹⁶³ y el Informe de Registro y Allanamiento -FPJ-19-¹⁶⁴ del 8 de abril de 2016, que en el inmueble se encontró cannabis en el cajón de un mesa de noche junto a una pipas y al interior de una bolsa pequeña de cierre hermético en el estuche de una guitarra, lo cual permite inferir razonadamente que era para su consumo personal; y se infiere así porque el ente investigador no aportó más prueba incriminatoria suficiente que lleve al Despacho al grado de certeza respecto de la ejecución de la causal por destinación.

Nótese incluso que las anteriores consideraciones se acompasan a lo expuesto por los titulares de derecho en sus declaraciones, como por ejemplo la presentada el 13 de julio de 2017¹⁶⁵, día en que se escuchó en declaración al señor **LUIS JESÚS REYES ORDUZ**, quien señaló entre otras cosas que:

*“PREGUNTADO: Conoce los motivos por los cuales se originó se procesó de extinción
CONTESTO: Sé que es por lo del caso de mi hermano Iván Darío Reyes Orduz, lo capturaron porque fue capturado por porte, tráfico de estupefaciente, fue capturado en la casa ubicada en Málaga (...)
PREGUNTADO: Quiénes son los propietarios de la casa a la que hace referencia CONTESTO: Mi hermana Nancy Reyes Orduz y Yo (...) PREGUNTADO: A qué se dedica su hermano Iván Darío
CONTESTO: Él técnico de motocicletas. PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted para el día 8 de abril del 2016 CONTESTO: Aquí en Bucaramanga en mi casa PREGUNTADO: Tenía usted conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le era dado por su hermano Iván Darío
CONTESTO: Pues es como tanto como de lo destinación ilícita no, porque él vivía ahí y él se la pasaba todo el día en el taller, yo nunca vi, ni he visto ninguna, prueba de que en la casa se halla hecho alguna actividad ilícita y en el expediente dice hasta donde yo leí, nunca han dicho que se realizaba alguna actividad, ni en la audiencias solo se refieren a que él vivía ahí (...)
PREGUNTADO: Sabe usted donde se encuentra en estos momentos su hermano Iván Darío Reyes
CONTESTO: Sí, en la casa él tiene casa por cárcel en el inmueble del que estamos hablando (...)
PREGUNTADO: Con qué frecuencia visitaba usted el inmueble CONTESTO: Cuando estoy en vacaciones una o dos veces al año (...) PREGUNTADO: Sus vecinos le informó sobre alguna situación irregular que se presentare en ese inmueble CONTESTO: No (...) PREGUNTADO: Qué actividad desplegó usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de su hermano Iván Darío
CONTESTO: No nada, buscar un abogado (...) PREGUNTADO: Sabe usted desde que época es consumidor de estupefacientes su hermano Iván Darío CONTESTO: Pues yo supe en enero del 2016 que fui. PREGUNTADO: Sabe si su hermano Iván Darío ha recibido algún tratamiento para su adicción. CONTESTO: No ahorita no porque como él cayó en la cárcel, él dice que ya no consume porque fue lo que lo llevo allá”.*

De lo expuesto por el deponente se tiene que él no habitaba para la época de los hechos el bien inmueble de su propiedad, por lo que se acercaba allí uno o dos veces al año como quiera que allí residían sus familiares, entre los que se encuentra el procesado, **IVÁN DARÍO REYES ORDUZ**.

También el 4 de febrero de 2022¹⁶⁶ se escuchó en la etapa de juicio en declaración al señor **LUIS JESÚS REYES ORDUZ**, titular del derecho real de dominio del bien que nos ocupa, quien señaló entre otras cosas que:

¹⁶³ Ver folio 167 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁶⁴ Ver folios 157 al 159 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

¹⁶⁵ Ver folios 61 al 63 del Cuaderno No. 2 de la FGN.

¹⁶⁶ Ver folios 86 y 87 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.



“(…) Preguntado: (...) para el mes de abril de 2016 (...) usted tuvo conocimiento de que a su vivienda le hicieron un registro de allanamiento (...) Contestó: Sí señor (...) supe por parte de mi mamá, porque ella me llamo, yo en el momento me encontraba trabajando (...) mi mamá no me supo explicar porque era la captura (...) Preguntado: (...) se conoce que el señor IVAN fue captura con 46.7 gramos de marihuana (...) que conocimiento tiene usted al respecto. Contestó: (...) yo si quisiera aquí que se hiciera claridad que pues no sé si de pronto sea un error involuntario o voluntario porque no lo sé, pareciera más voluntario para tratar de hacer las cosas ver como un poco más grave de los que realmente son porque la persona que redacto la demanda, yo tuve la oportunidad de leer toda la documentación (...) pude observar que la fiscalía miente en el momento en el que dice que se encontraron 46.7 gramos de marihuana dentro de la casa, por qué miente, porque pude confrontarlo con las actas de allanamiento donde se especifica claramente que la cantidad no excede de 14 gramos, eran 13 gramos y algo (...) Preguntado: En su vivienda se captura un ciudadano no solo se almacenaba sino que se expendía sustancias alucinógenas, que destinación tenía su vivienda y para esa época de los hechos quienes (...) vivían en esa vivienda. Contestó: (...) mi mamá, mi abuela, y mi hermano Ivan Dario Reyes, la destinación que se le dio siempre a la vivienda fue de uso de vivienda (...) no hay ninguna prueba de que allá se realizara ninguna otra actividad (...) soy consciente de que mi hermano tiene (...) tenía en ese momento problemas de drogadicción, pues lo que tengo entendido es que se le encontró estaba dentro de sus objetos personales pues porque en ninguna parte de la casa había caletas (...) Preguntado: (...) su hermano salió condenado por esos hechos que se le capturaron (...) Contestó: Sí señor, el fue procesado y pues el fue condenado en calidad de cómplice (...) por el porte y trafico de estupefaciente (...) Preguntado: En alguna oportunidad ustedes fueron enterados por la junta de acción comunal, por algún vecino de que se adelantaban algunas investigaciones por la posible situación de expendio de drogas psicoactivas o psicotrópicas en esa vivienda. Contestó: No señor, en ningún momento (...) Preguntado: Su hermano ha sido sometido algún tratamiento terapéutico con ocasión a su adicción. Contestó: No, no señor (...)”¹⁶⁷.

Señala la declarante que no estuvo presente en el bien inmueble de su propiedad el día en que se realizó el registro y allanamiento, pero advierte que pudo haberse incurrido en error por parte de la Fiscalía General de la Nación al señalar la cantidad de sustancia estupefaciente que fue encontrada en el interior de la vivienda, pues asegura que de apreciar las piezas procesales que reposan en el paginario se puede concluir que fue una cantidad inferior de drogas a la señalada, aunado al hecho que la verdadera cantidad encontrada corresponde a la dosis personal utilizada por su hermano que es consumidor habitual a las drogas.

Así mismo, el 11 de julio de 2017¹⁶⁸ se escuchó en declaración a la señora **NANCY REYES ORDUZ**, quien señaló entre otras cosas que:

“PREGUNTADO: Dónde se encuentra ubicado el predio o el inmueble que manifiesta es de su propiedad CONTESTO: Pues siempre se pone kilómetro 1 vía Málaga Bucaramanga, porque no tiene dirección o sea como nomenclatura (...) PREGUNTADO: A qué se dedica su hermano Iván Darío CONTESTO: Él se dedicaba a arreglar motos él es mecánico, en el taller de mi hermano mayor que queda ubicado en el centro de Málaga (...) PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted para el día 8 de abril del 2016 CONTESTO: En mi casa en Floridablanca PREGUNTADO: Tenía usted conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le era dado por su hermano Iván Darío CONTESTO: No, no señor, me entere dos días después de que capturaron a mi hermano (...) PREGUNTADO: Con qué frecuencia visitaba usted el inmueble CONTESTO: Cada año, por ahí en diciembre o en enero, en vacaciones (...) PREGUNTADO: Su señora madre le dio alguna explicación sobre lo que ocurría en el inmueble CONTESTO: Pues sabíamos que el consumía pues porque esos es evidente, pero no más (...) PREGUNTADO: Qué actividad desplego usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de su hermano Iván Darío CONTESTO: Pues primero que todo orar y empezar a buscar a un abogado (...)”.

¹⁶⁷ Minuto 1:31:50 al 01:56:15, Diligencia de Declaración del 4º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 87 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

¹⁶⁸ Ver folios 64 al 66 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



Entonces, como propietaria no habitaba el inmueble objeto de pretensión estatal, no obstante, refirió que quien fue capturado es su hermano, de quien afirma conocer su situación de consumidor habitual de sustancias estupefacientes.

El 4 de febrero de 2022¹⁶⁹ se escuchó en la etapa de juicio en declaración a la señora **NANCY REYES ORDUZ**, titular del derecho real de dominio del bien que nos ocupa, quien señaló entre otras cosas que:

“(…) Preguntado: Para el 2016 se adelantaron unas diligencias de allanamiento en Málaga, Santander, usted tuvo conocimiento de eso. Contestó: Sí señor (...) me informó mi mamá (...) Dora Orduz Orduz, ella me llamo 2 días después de que había pasado esto (...) ella no me quería contar porque yo estaba embarazada entonces pues le daba miedo que me afectara mucho el hecho de que habían capturado a mi hermano (...) Preguntado: Dentro de la investigación se dice que el señor Iván Darío Reyes (...) fue capturado (...) con 46.7 gramos de Cannabis positivo para marihuana, que conocimiento tiene usted de eso. Contestó: Mi hermano fue capturado en la casa (...) estaba mi mamá (...) ahí se encontraba durmiendo mi nona (...) en ese momento también estaba mi primo, esa información que se está colocando aca en la demanda de 46.7 gramos de marihuana que dice ahí explícitamente realmente no es cierta porque esos 46.7 gramos que dice están incluidos el empaque, que era una caja metálica, unas bolsas, la cantidad real con la que se encontró a mi hermano fueron un poco mas de 13 gramos (...) Preguntado: Ustedes tenían conocimiento de la actividad de su hermano (...) desde su lugar de residencia o desde su casa podríamos decir que el expendía alucinógenos. Contestó: No señor, en mi casa no se realizaba esa actividad, él, yo sí, teníamos las sospechas, porque con mi mamá yo hablaba todos los días por teléfono y ella pues me hablaba preocupada por él sí, que mire que esta haciendo grosero, que tiene malas aptitudes, que se va y no vuelve (...) el a veces ni llegaba a la casa (...) pero en la casa nunca se expendió drogas ni nada de eso, el hecho que le encontraran ahí esa sustancia es porque él estaba ahí en la casa durmiendo, por eso el tenía pues su dosis personal sería como llamarla porque no excede ni siquiera la dosis personal (...) Preguntado: (...) su señora madre y su abuela siempre permanecen en la vivienda. Contestó: Mi mamá trabaja, ella tiene un taller de confección, entonces ella si sale, llega hasta la tarde, sube al medio día ha hacer almuerzo, vuelve y sale, pero mi nona siempre esta en la casa (...) Preguntado: su hermano (...) para la fecha de la captura era consumidor. Contestó: Sí señor (...) Preguntado: Su hermano ha sido sometido a algún tratamiento terapéutico para esa adicción. Contestó: no señor (...) Preguntado: Su hermano cuántos días duro privado de la libertad ese día de la captura. Contestó: (...) pues de ahí hasta que ya salió porque el acepto cargos por complicidad en porte, trafico y fabricación de estupefacientes (...) pues nos toco que aceptara cargos porque la verdad no teníamos plata para el abogado y pues se nos asesoró que era la mejor opción sí, entonces él desde que lo capturaron el no salió hasta que ya tuvo casa por cárcel que le dieron después (...)”¹⁷⁰.

Una vez más se observa lo mismo, es decir, la deponente afirma que vivía en otra ciudad y no estuvo presente en la diligencia del allanamiento originaria de la presente acción, asegura que no fue tanta la cantidad de sustancia estupefaciente encontrada en el inmueble que aparece registrado a su nombre y que el bien inmueble no se expendía sustancia alucinógena; no obstante, también reconoce que su familia sí tenía sospecha de su hermano **IVÁN DARÍO REYES ORDUZ** por actitudes y acciones irregulares que venía presentando, aduciendo que era consumidor y que si bien aceptó cargos por Tráfico, Fabricación y Porte de Estupefacientes, ello obedeció por la escasez de recursos para pagar un abogado y por la asesoría que les dieron, en la que asegura le habían asegurado que aceptar la responsabilidad penal en ese momento era la mejor opción.

El 11 de julio de 2017¹⁷¹ se escuchó en declaración a la señora **DORA ORDUZ ORDUZ**, quien señaló entre otras cosas que:

“PREGUNTADO: Dónde se encontraba usted para el día 8 de abril del 2016 cuando fue capturado su hijo Iván Darío Reyes Orduz CONTESTO: En la casa que están mencionando (...) PREGUNTADO: Tenía usted conocimiento de la destinación ilícita del inmueble que le era dado por su hijo Iván Darío CONTESTO: A él lo capturaron ahí, pero él no vendía. PREGUNTADO: Sabe

¹⁶⁹ Ver folios 86 y 87 del Cuaderno No. 3 del Juzgado.

¹⁷⁰ Minuto 48:40 al 01:14:12, Diligencia de Declaración del 4º de febrero de 2022, Cd obrante a folio 87 del Cuaderno No. 3 de la FGN.

¹⁷¹ Ver folios 67 al 69 del Cuaderno No. 2 de la FGN.



usted si el inmueble fue objeto de registro y allanamiento **CONTESTO:** *Sí, el ocho de abril del año pasado,* **PREGUNTADO:** *Sabe usted si en ese registro y allanamiento se halló por parte de la autoridad algún elemento o evidencia.* **CONTESTO:** *Encontraron cuatro gramos de la dosis personal de marihuana, en la habitación de Iván Darío Reyes Orduz, porque él era consumidor, lo que sabía yo que consumía por ahí un año (...)* **PREGUNTADO:** *Sabe si su hijo Iván Darío Reyes Orduz expendía sustancias alucinógenas en el inmueble al que ha hecho mención y donde usted reside* **CONTESTO:** *No, él solo consumía (...)* **PREGUNTADO:** *Sus vecinos le informaron sobre alguna situación irregular que se presentara en ese inmueble* **CONTESTO:** *No.* **PREGUNTADO:** *Que actividad desplegó usted luego de enterarse de ese hallazgo y de la captura de su hijo Iván Darío* **CONTESTO:** *Pues ir al pie de mi hijo porque que más”.*

Expuso la declarante que es la progenitora del infractor y madre de quienes figuran como titulares del derecho real de dominio, negando la acusación de que su propiedad fuera destinada a la venta ilegal de sustancias estupefacientes y alegando que el señor **IVÁN DARÍO REYES ORDUZ** es consumidor de droga.

En síntesis, como resultado de la contienda probatoria, si bien es cierto que **IVÁN DARÍO REYES ORDUZ** tenía en el inmueble **13.96 gramos** de cannabis y una gramera, esta situación por sí sola no alcanza a determinar la responsabilidad del prenombrado en cuanto a la destinación ilegal del inmueble y, en consecuencia, salvo mejor criterio, no tiene el suficiente poder suasorio para llegar a aseverar que el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. **312-15773**, haya sido utilizado por el prenombrado como medio o instrumento para la ejecución de una actividad ilícita.

Recordemos que en los procesos de extinción de dominio la carga de la prueba está perfectamente repartida entre Fiscalía y los afectados. En esta oportunidad el ente investigador erige como hipótesis que el inmueble que nos ocupa fue utilizado en contravía de los postulados constitucionales y legales por parte de **IVÁN DARÍO REYES ORDUZ**, pero el instructor no demostró tal hecho.

Al instructor le asistía la carga procesal de probar su teoría del caso respecto al mantenimiento ilegal del inmueble en estudio, y no hacer simples afirmaciones sin constatar de maneras efectiva el acaecimiento de la causal imputada.

Sobre la carga de probar la tesis que la parte trae al juicio, el máximo Tribunal de la Jurisdicción Ordinaria ha enfatizado:

“En las controversias judiciales, por regla general, cada una de las partes acude al juez con su propia versión de los hechos, esto es, que presenta enunciados descriptivos o proposiciones fácticas a partir de las cuales pretende generar un grado de convencimiento tal, que sea suficiente para que se emita un pronunciamiento favorable al ruego que se eleva ante la jurisdicción. Dicho de otro modo, en el punto de partida de toda controversia procesal, cada uno de los extremos del litigio intenta convencer al juez de que las descripciones que presenta coinciden con la realidad y, a partir de aquéllas, justamente, propicia el litigio.

De esa manera, cuando hay una genuina contención, el sistema exige que cada uno de los contendientes correlativamente contribuya a que el juez supere el estado de ignorancia en el que se halla respecto de los hechos debatidos, tarea que por lo general concierne al demandante respecto de sus pretensiones, y al demandado respecto de las excepciones.

Desde luego, al juez no le basta la mera enunciación de las partes para sentenciar la controversia, porque ello sería tanto como permitirles sacar beneficio del discurso persuasivo que presentan; por ende, la ley impone a cada extremo del litigio la tarea de traer al juicio de manera oportuna y conforme a las ritualidades del caso, los elementos probatorios destinados a verificar que los hechos alegados efectivamente sucedieron, o que son del modo como se presentaron, todo con miras a que se surta la consecuencia jurídica de las normas sustanciales que se invocan”¹⁷².

¹⁷² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 28 de mayo de 2010, Rad. No. 23001-31-10-002-1998-00467-01, M.P. EDGARDO VILLAMIL PORTILLA.



Como consecuencia de lo anterior, el instructor respecto de este inmueble no pudo establecer el nexo causal exigido para la configuración típica de la causal imputada, es que ni siquiera alcanza a configurarse objetivamente la causal en mención, a lo cual, en garantía de los derechos fundamentales de los afectados, puede traerse a colación la siguiente cita doctrinaria:

“Por ello, la construcción de la tipicidad objetiva no debe perseguir sólo la función de establecer el pragma típico sino también la de excluir su tipicidad cuando no media conflictividad, como requisito o barrera infranqueable a la irracionalidad del poder punitivo, ya que de no existir la conflictividad como carácter del pragma típico no sería tolerable ningún ejercicio del poder punitivo”¹⁷³.

Como se puede apreciar, al no haber prueba suficiente que demuestre la hipótesis de trabajo del instructor, inevitablemente, no alcanza a configurarse la causal invocada.

El persecutor, al presentar su teoría acerca del nexo causal entre del bien inmueble objeto de debate y la causal 5ª del CED, tenía que verificar dichas afirmaciones a través de los medios de prueba necesarios para establecer el vínculo fatal exigido a efectos de respaldar su pretensión extintiva, ya que le compete verificar lo afirmado en su demanda, pero no lo hizo, por lo que ante la carencia de elementos de juicio que permitan vislumbra la destinación ilícita inicialmente reprochada, claro resulta para este operador judicial que no está llamada a prosperar la solicitud de la Fiscalía General de la Nación, al no superarse el aspecto objetivo de la causal, resultando inane en consecuencia realizar algún tipo de examen subjetivo.

8. OTRAS DETERMINACIONES

8.1. Se extrae del folio de matrícula No. **312-13655**, que el bien inmueble localizado en la Carrera 8 No. 13 – 56 del municipio de Málaga, Santander, registra en su anotación No. 12¹⁷⁴ una hipoteca abierta sin límite de cuantía, constituida mediante escritura pública No. 388 del 10 de septiembre de 2002, en favor del **BANCO POPULAR**, entidad que compareció a la actuación¹⁷⁵ manifestando que la garantía aun se encontraba vigente, por lo que considera el Despacho que no existe razón para que la entidad financiera deba soportar las consecuencias adversas de la determinación aquí adoptada, razón por la cual se le reconoce la calidad de **TERCERO DE BUENA FE EXACTA DE CULPA**, ordenándosele en consecuencia a la **SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES SAE S.A.S.** como administrador del **FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO (FRISCO)**, que una vez tenga a su disposición el citado bien inmueble, cancele el saldo insoluto de la deuda que generó la anotación a la que se ha hecho referencia, con el capital que se obtenga luego de disponer, vender o subastar la propiedad, sin que el monto a pagar pueda exceder el valor que se obtenga del misma.

8.2. Ejecutoriada la presente determinación, de conformidad con lo preceptuado en la el aparte final del artículo 147 de la Ley 1708 de 2014, como quiera que se negó la pretensión extintiva respecto de los bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No. **312-9515** y **312-15773**, remítase el dossier a la Honorable Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho De Dominio, para que se efectuó el grado jurisdiccional de consulta.

¹⁷³ ZAFFARONI / ALAGIA / SLOKAR. Derecho Penal, Parte General. Buenos Aires, EDIAR, 2000, pág. 461.

¹⁷⁴ Ver folio 61 al 63 del Cuaderno de Medidas Cautelares.

¹⁷⁵ Ver folios 230 al 258 del Cuaderno No. 2 del Juzgado.



En mérito de lo expuesto, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Cúcuta – Norte de Santander, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

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 **ÓSCAR 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.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente decisión, **OFÍCIESE** a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE MÁLAGA** para que proceda al levantamiento de las medidas cautelares de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO** y **EMBARGO** de los bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula No. **312-11580, 312-12697, 312-13655 y 312-7149**, registrados a nombre de **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 **ÓSCAR DUARTE DUARTE (Q.E.P.D.)**, ordenadas por la Fiscalía 64 Especializada mediante Resolución del 24 de octubre de 2017, dentro del radicado **299.890**, comunicadas mediante oficio 445 del 31 de octubre de 2017, e inmediatamente **INSCRIBA LA PRESENTE SENTENCIA**, mediante la cual se declaró en favor de la Nación la extinción del derecho de dominio de los citados inmuebles, atendiendo a las razones expuestas en la parte motiva.

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión **COMUNÍQUESE** al Dr. **JOSÉ DANIEL ROJAS MEDELLÍN**, y/o quien haga sus veces, presidente de la Sociedad de Activos Especiales SAE - S.A.S, y a la Vicepresidencia de Muebles e Inmuebles de la sociedad, y/o a quién haga sus veces, el contenido de la presente sentencia y por medio de la cual se **DECLARÓ A FAVOR DE LA NACIÓN** sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna 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 **ÓSCAR 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.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, **DESELE** cumplimiento a lo establecido en el acápite de “Otras Determinaciones” en el sentido de informar al Dr. **JOSÉ DANIEL ROJAS MEDELLÍN**, y/o quien haga sus veces, presidente de la Sociedad de Activos Especiales SAE - S.A.S, y a la Vicepresidencia de Muebles e Inmuebles de la sociedad, y/o a quién haga sus veces, que una vez tenga a su disposición el bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **312-13655**, localizado en la Carrera 8 No. 13 – 56 del municipio de Málaga, Santander, deberá cancelar, con el capital que se obtenga luego de vender o subastar la propiedad, el saldo insoluto de la deuda generó la anotación de hipoteca abierta en citado certificado de libertad y tradición, en favor del **BANCO POPULAR**, sin que el monto a pagar pueda exceder el valor que se obtenga con el mismo.

QUINTO: NO EXTINGUIR el derecho de dominio sobre los bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No. **312-9515** y **312-15773**, localizados en los municipios de Málaga, Santander, de los que aparece como titular del derecho real de dominio **NELLY TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.390.488, **GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.394.401, **RUBIELA TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.391.248, **NUBIA TORRES FLÓREZ**, **BETHI TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.390.446, **NANCY REYES ORDUZ** C.C. 1.098.687.791 y **LUIS JESÚS REYES ORDUZ** C.C. 1.096.946.940, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: Ejecutoriada la presente decisión, **OFÍCIESE** a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE MÁLAGA** para que proceda al levantamiento de las medidas cautelares de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO** y **EMBARGO** que reposa en las anotaciones de los folios de matrícula inmobiliaria No. **312-9515** y **312-15773**; bienes registrados a nombre de **NELLY TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.390.488, **GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.394.401, **RUBIELA TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.391.248, **NUBIA TORRES FLÓREZ**, **BETHI TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.390.446, **NANCY REYES ORDUZ** C.C. 1.098.687.791 y **LUIS JESÚS REYES ORDUZ** C.C. 1.096.946.940, ordenadas por la Fiscalía 64 Especializada mediante Resolución del 24 de octubre de 2017, dentro del radicado **299.890**, comunicadas mediante oficio 445 del 31 de octubre de 2017.

SÉPTIMO: Ejecutoriada la presente decisión **COMUNÍQUESE** al Dr. **JOSÉ DANIEL ROJAS MEDELLÍN**, y/o quien haga sus veces, presidente de la Sociedad de Activos Especiales SAE - S.A.S, y a la Vicepresidencia de Muebles e Inmuebles de la sociedad, y/o a quién haga sus veces, el contenido de esta decisión por medio de la cual se **NO SE EXTINGUIÓ** el derecho de dominio sobre los bienes inmuebles identificados con los folios de matrícula inmobiliaria No. **312-9515** y **312-15773**, localizados en los municipios de Málaga, Santander, de los que aparecen como titulares del derecho real de dominio **NELLY TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.390.488, **GLORIA ISABEL TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.394.401, **RUBIELA TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.391.248, **NUBIA TORRES FLÓREZ**, **BETHI TORRES FLÓREZ** identificada con C.C. 63.390.446,

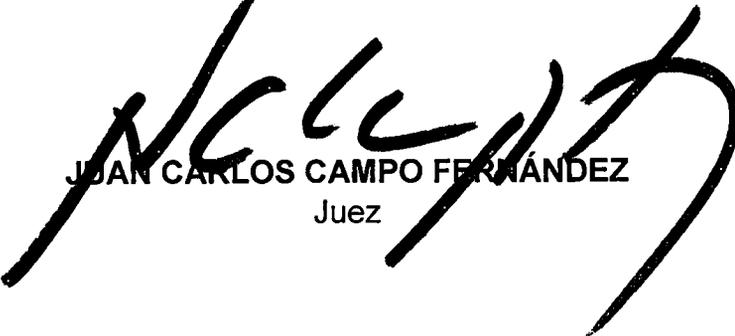


NANCY REYES ORDUZ C.C. 1.098.687.791 y LUIS JESÚS REYES ORDUZ C.C. 1.096.946.940, ORDENÁNDOSE EN CONSECUENCIA EL LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA DE SECUESTRO decretada por la Fiscalía 64 Especializada mediante Resolución del 24 de octubre de 2017, dentro del radicado **299.890**, comunicadas mediante oficio 445 del 31 de octubre de 2017, y **ORDENÁNDOSELES** proceder a la devolución de los bienes reseñados que se encuentren a su disposición, en favor de los citados afectados.

OCTAVO: DÉSELE cumplimiento a lo establecido en el acápite de Otras Determinaciones, en el sentido de remitir la presente actuación a la Honorable Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, para que de conformidad con lo preceptuado en el aparte final del artículo 147 de la Ley 1708 de 2014, sea sometida la presente providencia al **GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA**, respecto de los bienes relacionados en el numeral quinto de la parte resolutive de este proveído.

NOVENO: Contra la presente decisión, conforme al numeral 1º del artículo 65, y artículo 147 de la Ley 1708 de 2014, procede el recurso ordinario de **APELACIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


JUAN CARLOS CAMPO FERNÁNDEZ
Juez

WDHR