



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, julio veintiocho (28) de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO: Proferir **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: 54001-31-20-001-2018-00002-00

RADICACIÓN FGN: 644 E.D Fiscalía 63 adscrita a la Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

AFECTADOS: **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ** C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander y **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ** con C.C. 88.226.049 de Cúcuta – Norte de Santander.

BIENES OBJETO DE EXT: **INMUEBLE** distinguido con Folio de Matrícula No. 260-178680 ubicado en la calle 9 No. 4-22 y/o Avenida 4 No. 8-62 Bloque B, Local 135 del Centro Comercial **EL PALACIO** del barrio El Centro.
ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO de razón social **"ANDROID SHOP"** con matrícula mercantil 00097303 ubicado en el local 135 de la calle 9 No. 4-22 del Centro Comercial **"EL PALACIO"** Centro de Cúcuta.

ACCIÓN: **EXTINCIÓN DE DOMINIO. Ley 1708 de 2014.**

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a decidir lo que en derecho corresponde respecto del Requerimiento de Extinción de Dominio prestando por la Fiscalía 63 Especializada adscrita a la Dirección de Fiscalías Nacional, respecto del bien **INMUEBLE** con matrícula **260-178680** en la calle 9 No.4-22 y/o avenida 4 No. 8-62 del Bloque B Local 135 del Centro Comercial **"EL PALACIO"**, propiedad de **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander; local en el que funcionaba el establecimiento de comercio con matrícula mercantil **00097303** de razón social **"ANDROID SHOP"**, de propiedad del Sr. **CARLOS ALBERTO DE LA CRUZ**, identificado con la C.C. 88.226.049 de Cúcuta.

2. SITUACION FÁCTICA

La Fiscalía 63 Especializada de Extinción de Dominio solicita se declare a favor de la Nación, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna, la extinción del derecho de dominio sobre la propiedad de los prenombrados, a partir de la compulsas de copias dentro de la investigación penal bajo el Radicado No. **540016001131201701920**, mediante Oficio DS-15-21- F15L UPE – 063, del 30 de marzo de 2017¹.

La anterior pretensión extintiva el ente fiscal tiene como fundamento los diferentes medios de pruebas recolectados en fase inicial, los cuales señalarían que los bienes aquí encartados fueron utilizados para la realización de diferentes actividades

¹ Folios 1 al 146 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



delictivas relacionadas con la compra y venta de equipos celulares hurtados, por lo que estarían incurso esas propiedades en la causal 5ª del artículo 16 del CED.

3. ACTUACIÓN PROCESAL RELEVANTE

3.1. La presente acción tiene origen en la compulsión de copias diligenciadas bajo el Número Único de Noticia Criminal **540016001131201701920²** para que se diera inicio a la investigación y se proceda a dar trámite de Extinción de Dominio para lo cual se anexan las copias de la investigación.

3.2. Posteriormente, la Fiscalía Segunda Especializada de Extinción Dominio resolvió dar apertura a la **FASE INICIAL** el 4 de abril de 2017 bajo el radicado 644³, bajo los parámetros de la ley 1708 del 2014, dicha providencia se ordena a Policía Judicial realizar la práctica de algunas pruebas.

3.3. Informe de Policía Judicial No. S-2017-054996/SUBIN GRUIJ 25.32, del 26 de mayo de 2017⁴, con destino a la Fiscalía Segunda Especializada, en donde se pueden apreciar las siguientes conclusiones:

“Se deja de presente que estos dos registros mercantiles reportan la misma dirección comercial “Avenida 7 # 8 - 52 Local 132 y 133 C.C. San Antonio”, de propiedad de la misma persona, el señor Luis Alexis Falencia Gelves, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.090.380.151, de lo cual al realizar la verificación físicamente se logra establecer que la razón social “BERAKAH COMUNICACIONES”, se encuentra en funcionamiento toda vez que esta reporta cancelada”.

3.4. Una vez recabadas las diligencias de Policía Judicial de recolección de pruebas durante la fase inicial, procede la Fiscalía 63 Especializada de la Unidad Nacional de Extinción de Dominio, Regional Cinco, el 13 de julio del 2017⁵, emitió Resolución de **FIJACIÓN PROVISIONAL DE LA PRETENSIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO** sobre los siguientes inmuebles:

“BIEN INMUEBLE 1: LOCAL UBICADO EN EL CENTRO COMERCIAL EL PALACIO, CALLE 9 No. 4-42, LOCAL No. 135, CENTRO DE LA CIUDAD, RAZÓN SOCIAL “ANDROID SHOP”, IDENTIFICADO CON LA MATRÍCULA MERCANTIL No. 0000097303, ACTIVA; SOCIEDAD COMERCIAL, ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO, CUCUTA, NORTE DE SANTANDER. MATRICULADO EL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2000, RENOVADO EN EL 2017, EL 13 DE MARZO DE 2017.

BIEN INMUEBLE 2: LOCAL UBICADO EN EL CENTRO COMERCIAL SAN ANTONIO, AVENIDA 7 No. 8-52, CENTRO DE LA CIUDAD DE CUCUTA, LOCALES 132 Y 133 RAZÓN SOCIAL “BERAKAH COMUNICACIONES”, IDENTIFICADO CON LA MATRÍCULA MERCANTIL No. 0000235155 DEL 21 DE AGOSTO DE 2012, CON ÚLTIMA RENOVACIÓN EN EL AÑO 2012, TIPO DE SOCIEDAD, “SOCIEDAD COMERCIAL”, TIPO DE ORGANIZACIÓN “ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO, REGISTRA TELEFONO COMERCIAL: 3166842181. PROPIETARIO: PALENCIA GELVEZ LUIS ALEXIS, c.c. 1090380151”.

Lo anterior tiene como fundamento la comisión de delitos relacionados con la compra y venta de terminales móviles hurtados, señalando la razón social **ANDROID SHOP**, Local 135 del Centro Comercial El Palacio, entre otros.

3.5. La Fiscalía 63 Especializada de Extinción de Dominio emitió el 13 de julio del año 2017, en cuaderno separado, Resolución de Medidas Cautelares⁶, decretando la aplicación de las cautelas de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO y SECUESTRO.**

² Folios 1 a 140 del Cuaderno No.1 de la FGN.

³ Folio 146 del Cuaderno No. de la FGN.

⁴ Folios 149 al 156 Cuaderno lb.

⁵ Folios 163 a 174 del Cuaderno No.1 de la FGN.

⁶ Folios 1 a 13 del Cuaderno de Medidas Cautelares de la FGN.



3.6. En oposición a la Fijación Provisional de la Pretensión, el Dr. **ARIEL ALONSO MARQUEZ SALAZAR**, representación de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, identificada con la CC No. 37.197.967 expedida en Sardineta - Norte de Santander, propietaria del Local 135 del Centro Comercial El Palacio, ubicado en la calle 9 Nro. 4-22 o Avenida 9 Nro. 8-62, de la Ciudad de Cúcuta; y del Sr. **CARLOS ALBERTO MARQUEZ LA CRUZ**, identificado con la CC No. 88.226.049 expedida en la Ciudad de Cúcuta, propietario del establecimiento de comercio denominado **ANDROID SHOP**, ubicado en la calle 9 No. 4 – 22, Local #. 135, del Centro Comercial El Palacio, presentó memorial⁷ en el que plasma sus razonamientos respecto de la determinación de la Fiscalía General de la Nación.

En dicho documento afirma que la Sra. **MARQUEZ SALAZAR** no puede ser declarada responsable del mal manejo del inmueble ya que ella se limitó a celebrar contrato de arrendamiento por lo que el uso que se le dio no le puede ser imputado a ella; y con relación al Sr. **MARQUEZ LA CRUZ**, dueño de la razón social que funciona en el local en mención, asegura que fue engañado en su buena fe por usuarios o clientes quienes solicitaron servicio de reparación o mantenimiento tal como lo demuestran los documentos de órdenes de servicio, que toda su documentación y legalidad de la razón social es acorde con la Ley.

3.7. El 21 de noviembre de 2017 la el ente acusador emitió **REQUERIMIENTO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**⁸, sobre el inmueble ubicado en la calle 9 No. 4-42, Local 135 del Centro Comercial El Palacio, identificado con la matrícula No. **260-178680**, y sobre el establecimiento de comercio con la razón social **ANDROID SHOP**, con matrícula mercantil No. **0000097303**.

3.8. Por medio de oficio **DBS-EXT DOM-F63-No.001** del 15 de enero de 2018⁹, se presentó el **REQUERIMIENTO** ante este Despacho judicial, procediendo la judicatura **AVOCAR** conocimiento del juicio mediante auto de sustanciación del 09 de marzo de 2018¹⁰ y ordena notificar personalmente¹¹ a los afectados e intervinientes especiales.

3.9. Por medio de auto de impulso del 24 de mayo de 2018¹² se ordenó fijar **AVISO CON NOTICIA SUFICIENTE**, ya que en la primera oportunidad en que se trató de notificar personalmente el auto que avocó el conocimiento del juicio no fue posible.

3.10. Para el 29 de junio de 2018 se emitió Auto prescindiendo de aviso y ordenó el **EMPLAZAMIENTO** por **EDICTO**¹³, citando a los titulares de derechos reales de los inmuebles encartados y de los establecimientos de comercio, y a los **TERCEROS INDETERMINADOS** para que comparezcan a hacer valer sus derechos.

Edicto que fue fijado el día 16 de julio de 2018 y siendo desfijado el 23 de julio de 2018¹⁴ en la Secretaría del Despacho en lugar visible, expidiéndose copias para su publicación en la página Web de la Fiscalía General de la Nación¹⁵, en la Página Web de la Rama Judicial¹⁶ (Registro de Emplazados Nacionales y en el Espacio de Novedades), así como en un periódico de amplia circulación Nacional y para su

⁷ Folios 185 a 223 del Cuaderno No.1 de la FGN.

⁸ Folios 228 a 244 del Cuaderno No.1 de la FGN.

⁹ Folio 1 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

¹⁰ Folio 3 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

¹¹ Folios 5 a 20 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

¹² Folio 22 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

¹³ Folio 31 del Cuaderno lb.

¹⁴ Folio 34 del Cuaderno lb.

¹⁵ A folio 40 del Cuaderno No. 1 del Juzgado se aprecia constancia de publicación del Edicto Emplazatorio en la página web de la Fiscalía General de la Nación.

¹⁶ A folio 38 del Cuaderno No. 1 del Juzgado se puede apreciar constancia de publicación del Edicto Emplazatorio en el Registro Nacional de Emplazados de la Rama Judicial.



difusión en una radiodifusora o cualquier otro medio con cobertura en la ciudad de Cúcuta - Norte de Santander

3.11. Mediante oficio **DESAJC17-2245** del 25 de Julio de 2018 la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cúcuta, envió a esta judicatura constancia de publicación de **EDICTO** por los medios de prensa “Diario La Opinión” y radio “Emisora Voz de la Gran Colombia”¹⁷.

3.12. El 19 de octubre de 2018, una vez perfeccionada la etapa procesal de notificación, el Despacho dispuso **CORRER TRASLADO COMÚN**¹⁸ de cinco (05) días hábiles a fin de que los sujetos procesales e intervinientes en el proceso hagan uso de sus facultades legales de que trata el artículo 141 de la Ley 1708 de 2014.

Dicho traslado concurrió desde el 09 del mes de noviembre y finalizó el 16 de noviembre del año 2018¹⁹.

Dentro del anterior término, el 16 de noviembre de 2018²⁰ recorrió traslado el Dr. **ARIEL MÁRQUEZ SALAZAR**, apoderado judicial de **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ** y **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ DE LA CRUZ**, anexando pruebas documentales para soportar su tesis defensiva y solicitando su aprobación y solicitó el decreto de varias pruebas testimoniales con las cuales busca afianzar su teoría del caso.

Vencido el término del traslado, el 20 de noviembre de 2018²¹ se recibe memorial por parte del ente acusador en el cual hace un recuento de las pruebas recolectadas en fase inicial que dieron sustento a su pretensión extintiva. Mediante Informe secretarial del 22 de noviembre de 2019²² se pasa al despacho para decretar pruebas.

3.13. El 04 de noviembre de 2021, el Despacho emitió auto mediante el cual se **DECRETA y/o NIEGA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS**, respecto de las solicitudes probatorias elevadas por los sujetos procesales e intervinientes que así lo hicieron, dejándose constancia que no fue objeto de recurso²³.

3.14. Después de evacuadas todas las pruebas decretadas, se emitió Auto el 26 de abril de 2022 en donde se decretó cerrar el periodo probatorio y se ordenó correr traslado común a los sujetos procesales e intervinientes especiales para que presenten sus **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**²⁴.

Fue presentado el 12 de enero de 2022²⁵ el Alegato de Conclusión del despacho de la Fiscalía 63 DEEDD encabezada por la Dra. **DIANA MILENA ROZO NOVOA**.

Para el 12 de enero de 2022²⁶ el Dr. **ARIEL MÁRQUEZ SALAZAR**, apoderado judicial de **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ** y **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ DE LA CRUZ**, presentó memorial con sus Alegatos de Conclusión.

3.15. Por medio de informe secretarial hecho el 31 de enero de 2022²⁷, el expediente se pasó al Despacho para proferir Sentencia.

¹⁷ Folios 42 a 44 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

¹⁸ Folio 47 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

¹⁹ Folio 59 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²⁰ Folios 60 a 103 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²¹ Folios 104 a 106 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²² Folio 109 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²³ Folios 111 a 117 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²⁴ Folio 127 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

²⁵ Folios 134 a 136 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²⁶ Folios 138 a 140 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

²⁷ Folio 141 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.



4. DE LA FLIACIÓN DEL BIEN INMERSO EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO

Sobre los bienes en los cuales recae la pretensión extintiva del ente investigador fueron individualizados de la siguiente manera:

4.1. Establecimiento de Comercio con razón social **ANDROID SHOP**, identificado con la matrícula mercantil No. **0000097303**, ubicado en la Calle 9 No. 4 – 22, Local 135, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, de propiedad del Sr. **CARLOS ALBERTO DE LA CRUZ**, identificado con la C.C. 88.226.049 de Cúcuta.

4.2. Local Comercial con FMI No. **260 – 178680**, ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Local 135, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ** identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander.

5. DE LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. Vencido el término del traslado de que trata el artículo 144 de la Ley 1708 de 2014²⁸, se presentaron los siguientes alegatos de conclusión:

Dentro del término dispuesto por el despacho, el 12 de enero de 2022 la Fiscal 63 delegada Dra. **DIANA MILENA ROZO NOVOA** presentó en sus alegatos de conclusión.

Después de hacer un recuento de los hechos y un análisis del material probatorio que presentó en sus pretensiones extintivas, señaló como nexo causal entre las conductas de los afectados y las causales 5ª y 6ª imputadas en el Requerimiento que *“(P)ara el caso que nos ocupa, según los elementos materiales probatorios allegados a la presente acción, se evidencia claramente que los bienes en mención se utilizaban para la ejecución de conducta punible de manipulación de equipos terminales móviles, comportamiento delincuencia que atenta contra el patrimonio económico y varios delitos conexos entre ellos el derecho a la vida, nexo que como ya se indicó, está previsto en la ley que rige la Extinción de Dominio, como aquellos que implican grave deterioro a la moral social”*. (Ver folio 135 del Cuaderno No. 1 del Juzgado).

Luego, siguiendo con su análisis, consideró probado el acaecimiento fáctico y jurídico de las causales enrostradas, realizando los siguientes razonamientos:

“(…) Por ello, y luego de realizar un detallado análisis en el acápite de las pruebas en la resolución que este Despacho profirió Fijación de la Pretensión de Extinción del Derecho de Dominio, al demostrar que los afectados no ejercieron el deber de cuidado que menciona la norma constitucional, que deben los propietarios ejercer sobre los bienes de su propiedad, pues se puede concluir sin error a equívocos, que sobre el bien inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria N° 260-178680 y el establecimiento comercial "ANDROIP SHOP" con matrícula mercantil N° 0000097303, el primero de propiedad de la señora CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ C.C. 37.197.967 y el segundo como representante legal el señor CARLOS ALBERTO MARQUEZ LA CRUZ C.C. 88.226.049, fueron utilizados para la ejecución de las conductas punibles contempladas en los artículos 105 de la ley 1453 de 2011, Manipulación de Equipos Terminales Móviles, también ICIS descritos en el Título VII, delitos contra el patrimonio económico capítulo I; Hurto, Hurto Calificado y receptación artículos 239, 240 Y 241 del C.P, puesto que se logró demostrar que en local comercial era utilizado para la compra y venta de celulares hurtados, tal y como se demuestra en el acta de registro y allanamiento, en el cual señala que efectivamente se encontraron unos equipos celulares con su IMEI alterados y registrados como hurtados y por lo que se produjo la captura de dos personas entre ellas el señor JHONATAN MARQUEZ LA CRUZ, hermano del dueño del establecimiento de comercio, logrando evidenciar la familiaridad entre el dueño y la persona encarga del local. Conductas que vulneran varios

²⁸ CED. – 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”.



bienes jurídicos tutelados, es decir que estas personas Como titulares de los bienes enunciados no actuaron en derecho, ni denunciaron los hechos que estaban sucediendo al interior del predio y establecimiento comercial”(...)²⁹.

El ente persecutor insiste en la materialización de las conductas típicas traídas a colación sobre el inmueble, señalando que el capturado posee un vínculo familiar con el dueño del establecimiento de comercio, y hace hincapié en la obligación de los propietarios, tanto del inmueble como del establecimiento de comercio, en denunciar la comisión de actividades ilícitas que perjudiquen su patrimonio, y al no hacerlo, se actuó de forma negligente cohonestando dichas actividades ilícitas..

5.2. Siendo el 12 de enero del año 2022³⁰, el Dr. **ARIEL A. MÁRQUEZ SALAZAR** apoderado de confianza de los afectados **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ** y el Sr. **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ DE LA CRUZ**, presentó memorial con sus Alegatos de Conclusión en defensa de los bienes sometidos al presente trámite extintivo.

El defensor realizó sus argumentos respecto de cada uno de sus prohijados de la siguiente manera:

*“**ALEGATOS DE CONCLUSION** en favor de la afectada **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, Titular de la Cédula de Ciudadanía Numero 37.197.967 expedida en Sardinata — Norte de Santander, propietaria del bien inmueble ubicado en la calle 9 Nro. 4-22 o Avenida 9 Nro. 8-62, Local # 135 del centro comercial el Palacio en la Ciudad de Cúcuta, Matricula Inmobiliaria Nro. 260-178680 de la oficina de registro públicos de Cúcuta.*

***PRETENSION PRINCIPAL:** Se excluya del pronunciamiento del señor juez, al bien inmueble Local Comercial # 135, ubicado en el Centro Comercial el Palacio de Cúcuta, según matricula Inmobiliaria 260-178680, ya que en la presentación de la demanda la fiscalía general de la nación no cumplió con los requisitos mínimos de la demanda y su pretensión objetiva, consagrados en el artículo 132 de la ley 1708 de 2014³¹. (Resaltado en el original).*

Como argumentos para que la judicatura niegue la pretensión del ente acusador, la defensa señaló que no se materializaron medidas cautelares sobre el inmueble, que no ha estado bajo la administración de la “SAE”, que la medida cautelar presentada por la delegada fiscal versa sobre el establecimiento de comercio de nombre ANDROID SHOP y no sobre el bien inmueble con matrícula 260-178680, y otros errores en la Demanda.

Solicitó como petición subsidiaria lo siguiente:

*“En caso que el respetado señor juez desestime mi pretensión principal; solicito se atienda mi petición subsidiaria consistente en que mi poderdante **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, Titular de la Cédula de Ciudadanía Numero 37.197.967 expedida en Sardinata — Norte de Santander, propietaria del bien inmueble ubicado en i la calle 9 Nro. 4-22 o Avenida 9 Nro. 8-62, Local # 135 del centro comercial el Palacio en la Ciudad de Cúcuta, identificado con Matrícula Inmobiliaria Nro. 260- 17:8680 de la oficina de registro públicos de Cúcuta, reúne las condiciones de ser **UN TERCERO DE BUENA FE EXENTA DE CULPA**, en virtud de las pruebas documentales decretadas y de los testimonios rendidos en audiencia, con los cuales sói4 demostró que mi prohijada en su condición de propietaria, acreditada con justo título, apegada a la constitución y la ley, en ningún momento ejerció en el bien inmueble circunstancia ilícita, actividad ilícita o destinación ilícita”³².*

Luego esbozó los argumentos defensivos en favor del Sr. **CARLOS ALERTO MAR QUEZ LA CRUZ**, identificado con CC No. 88.2:26.049 expedida en la Ciudad de

²⁹ Folio 136 del Cuademo No. 1 del Juzgado.

³⁰ Folios 138 a 140 del cuademo No.1 del Juzgado.

³¹ Folio 138 del Cuademo No. 1 del Juzgado.

³² Folio 139 del Cuademo No. 1 del Juzgado.



Cúcuta, propietario del establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**, con matrícula mercantil No. 97302, expedida por la Cámara de Comercio de Cúcuta.

Respecto de su patrocinado señaló la carencia de pruebas en el proceso que pudieran cimentar las causales 5ª y 6ª imputadas por la Fiscalía General de la Nación sobre el establecimiento de comercio por él representado. En apoyo de su tesis planteó la siguiente premisa:

*"(...) en virtud de las pruebas documentales decretadas y de los testimonios rendidos en audiencia entre ellos los de **CARLOS ALBERTO MAR QUEZ LA CRUZ**, propietario establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**; el de **JHONA TAN MAÑQUEZ LA CRUZ**, hermano del propietario del establecimiento de comercio y quien estuvo presente en la diligencia de allanamiento y el señor **NELSON FABIAN VEGA**, persona que realizaba el servicio técnico, con los cuales se demostró que mi prohijado en su condición de propietario del establecimiento de comercio **ANROID SHOP**, en ningún momento incumplió la función social de cuidado; Ahora bien al momento del allanamiento incautaron (03) tres celulares que según base de datos registraban como hurtados; Vale resaltar que el establecimiento se hallaba debidamente inscrito en cámara de comercio de Cúcuta, su objeto principal era la verita y comercialización de celulares situación que fue demostrada, con contrato de arrendamiento suscrito entre arrendador y arrendatario ajustado a la ley debidamente autenticado ante Notario; Ahora bien Lo paradojo del asunto es el hallazgo de (3) tres celulares que se hallaban en "servicio técnico" y que registraron según base de datos como hurtados, téngase en cuenta que estos ce4ilares fueron allegados al establecimiento de comercio por particulares que solicitaban revisión por servicio técnico, personas a quien se les generaba un recibo por orden de servicio y quedaba soporte del mismo, es decir en ningún momento se ofreció en el establecimiento de comercio la alteración del IMEI, ni seriales de identificación, ya que para ello se requiere equipos técnicos como computadores los cuales nunca se ubicaron en el allanamiento, por la sencilla razón que no se dedican a actividades ilícitas, quedo evidenciado única y exclusivamente la venta de celulares nuevos y servicio técnico.*

*Se puede observar que, en esa ligereza de la compulsas de copias a la fiscalía de extinción de dominio, refiere que el **JHONATAN MARQUEZ LA CRUZ** fue privado de la libertad y enfrenta proceso penal, situación que contrasta con el testimonio rendido por el mismo **JHONA TAN MAR QUEZ LA CRUZ**, quien bajo la gravedad del juramento manifestó que desde el mismo día del allanamiento no enfrenta ningún proceso penal por citado asunto; Ahora bien en relación al testimonio del señor **NÉLSON FABIAN VEGA** (persona a cargo del servicio técnico), fíjese que tanto en la' actas de allanamiento, al igual que su testimonio no se encontraba en el momento del allanamiento, sin embargo ante llamada del señor **JHONA TAN M RQUEZ LA CRUZ** debido a los allanamientos del momento, decide acudir a su lugar de trabajo y como una persona seria y responsable asume que los (3) tres celulares hallados y que figuran como hurtados fueron dejados desde hace tiempo Atrás en servicio técnico por personas particulares y de los cuales obra recibo de orden de servicio, refiere que él es la única persona del establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**, que enfrenta proceso penal únicamente por un (1) un celular que registro como hurtado.*

*En relación al señor **CARLOS ALBERTO MARQUEZ LA CRUZ**, Propietario del establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**, no se hallaba el día de los allanamientos en la ciudad de Cúcuta, tal como lo dio a conocer en su testimonio, sin embargo, siempre mantuvo esa función social de cuidado apegado a la constitución y la ley"³³. (Resaltado en el original).*

Con los anteriores argumentos la defensa solicita se niegue la pretensión extintiva del ente acusador sobre el establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**, al considerar la defensa la ausencia de pruebas que puedan dar soporte las dos causales imputadas por el ente acusador.

6. MEDIOS COGNOSCITIVOS

6.1. DE LAS PRESENTADAS POR LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN:

El ente investigador presentó como pruebas las relacionadas en el requerimiento de Extinción de Dominio fechado a los 21 días del mes de

³³ Folio 140 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.



noviembre del año 2017, específicamente en el numeral 4 acápite nombrado "IV. Pruebas en que se fundamenta la pretensión" compilados en los folios 231 a 232 del cuaderno No.1 de la Fiscalía General de la Nación, pruebas admitidas debidamente mediante auto de pruebas emanado el día 04 de noviembre del año 2021³⁴.

6.2. DE LAS PRESENTADAS POR EL Dr. ARIEL A. MÁRQUEZ SALAZAR EN DEFENSA DE LOS AFECTADOS CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ y CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ DE LA CRUZ: Las decretadas en el auto de pruebas del día 04 de noviembre del año 2021, en el cual se tuvieron en cuenta las aportadas por el defensor así:

- Escritura Pública No. 3094 del 26 de agosto de 2011 expedida por la Notaría Séptima del Círculo de Cúcuta³⁵.
- Certificado de Tradición del bien inmueble objeto del presente trámite extintivo con FMI No. **260-178680**³⁶.
- Declaración Extraprocesal ante el Notario Segundo del Círculo de Cúcuta, rendida por la señora **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, en la cual concede la administración del bien inmueble a su hermano **EDGAR CABALLERO SANCHEZ**, para que a cualquier título oneroso pudiera vender, arrendar, permutar citado bien³⁷.
- El Contrato de arrendamiento del Local Comercial # 135, ubicado en el Centro Comercial el Palacio de Cúcuta, según matrícula Inmobiliaria 260-178680, él fue debidamente suscrito y autenticado ante el señor Notario Segundo del Círculo de Cúcuta el día 06 de febrero de 2015, entre los señores **EDGAR CABALLERO SANCHEZ** y **CARLOS ALBERTO MARQUEZ LA CRUZ**³⁸.
- Registro Único Tributario RUT, a nombre de la señora **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, Propietaria del bien inmueble objeto de la presente solicitud³⁹.
- Los Análisis Financiero, Balance General, Estado de Ganancias y de perdidas Análisis Financiero del año 2017, respecto de la Señora **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, propietaria del inmueble registrado en la matrícula inmobiliaria 260-178680 y firmado por la señora Contadora Público **MARY LUZ GUTIERREZ DELGADO**⁴⁰.
- La Tarjeta Profesional de contador Público de la Señora **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, propietaria del bien inmueble referido en el plenario⁴¹.

³⁴ Folios 111 a 116 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

³⁵ Folios 69 y 70 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

³⁶ Folios 71 a 76 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

³⁷ Folios 77 y 78 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

³⁸ Folios 79 a 82 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

³⁹ Folio 83 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

⁴⁰ Folios 84 y 85 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

⁴¹ Folio 86 del Cuaderno No.1 del Juzgado.



- Certificación Del Condominio Centro Comercial El Palacio, la cual refiere que la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ** es propietaria del Local No. 135⁴².
- Certificado del establecimiento de comercio denominado ANDROID SHOP, ubicado en el Local # 135 del centro comercial el Palacio en la Ciudad de Cúcuta, según matrícula mercantil número 00097303 expedida por la Cámara de Comercio de Cúcuta, a nombre del señor **CARLOS ALBERTO MARQUEZ LA CRUZ**, quien funge como arrendatario del inmueble en mención⁴³.

6.3. DE LOS TESTIMONIOS SOLICITADOS POR LA DEFENSA:

- **TESTIMONIO BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO** y conforme a las reglas establecidas por el artículo 183 de la Ley 1708 de 2014 del señor **CARLOS ALBERTO MARQUEZ DE LA CRUZ**.
- **TESTIMONIO BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO** y conforme a las reglas establecidas por el artículo 183 de la Ley 1708 de 2014 de la señora **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**.
- **TESTIMONIO BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO** y conforme a las reglas establecidas por el artículo 183 de la Ley 1708 de 2014 del señor **JHONATAN MARQUEZ DE LA CRUZ**
- **TESTIMONIO BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO** y conforme a las reglas establecidas por el artículo 183 de la Ley 1708 de 2014 del señor **NELSON FABIAN VEGA**.

6.4. DE LOS TESTIMONIOS DECRETADOS DE OFICIO Y PRACTICADOS

- **TESTIMONIO BAJO LA GRAVEDAD DE JURAMENTO** y conforme a las reglas establecidas por el artículo 183 de la Ley 1708 de 2014 del señor **EDGAR CABALLERO SANCHEZ**.

7. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

7.1. DE LA COMPETENCIA

El Juzgado Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cúcuta⁴⁴, Norte de Santander, de conformidad con el inciso 1º del artículo 35⁴⁵ de la Ley 708 de 2014, es competente para proferir la respectiva sentencia que declare o niegue la extinción de dominio respecto de los bienes ubicados en el Centro Comercial El Palacio, situado en la ciudad de Cúcuta con dirección Calle 9 No. 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, sometidos a registro, distinguidos en el acápite 4 de este proveído.

⁴² Folio 87 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

⁴³ Folio 88 y 89 del Cuaderno No.1 del Juzgado.

⁴⁴ 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 otorga 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".

⁴⁵ 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".



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, por ello se profirió resolución de fijación provisional de la pretensión, requerimiento de extinción del derecho de dominio y se avocó el juicio, etapas estas 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, 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, infiriéndose la observancia de las garantías constitucionales para solicitar y aportar todas las pruebas que se consideraron pertinentes, conducentes y útiles, pues *derecho a la prueba es uno de los elementos del derecho al debido proceso, como también lo es controvertir lo que se aduzca en contra. El artículo 29 de la Constitución Política dice que quien sea sindicado tiene derecho a "... presentar pruebas 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 objetivo⁴⁶; 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, señalando que la misma:

"... la extinción del dominio, como de lo dicho resulta, es una institución autónoma, de stirpe 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"⁴⁷.

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 Honorable 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"⁴⁸.

⁴⁶ Auto Interlocutorio del 1º de marzo de 2019, Rad. No. 11001 6000 721 2017 00488 01, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal, M.P. FERNANDO PAREJA REINEMER.

⁴⁷ Corte Constitucional, sentencia C- 374 del 13 de agosto de 1997, M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO.

⁴⁸ Corte Constitucional, Sentencia C - 516 del 12 de agosto de 2015, M.P. ALBERTO ROJAS RÍOS.



Como puede apreciarse, la propiedad privada, en cuanto a su uso y mantenimiento, debe encausarse dentro del marco legal y constitucional para que así el Estado pueda mantenerlo a resguardo.

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**).

Debe existir en el plenario prueba que indique de manera inequívoca el nexo de causalidad entre el bien inmueble y la causal enrostrada por el ente investigador a los aquí afectados, ya que así lo ha determinado el Tribunal Constitucional:

“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 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”⁴⁹.

En consecuencia, deberá existir evidencia que demuestre, con probabilidad de verdad, que los bienes afectados dentro del presente trámite, según la teoría del caso presentado por el ente acusador, fueron utilizados para ejecutar conductas delictivas.

7.5. DEL CASO EN CONCRETO

En el subjúdice, refiere la Fiscalía 63 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio que los bienes en examen fueron utilizados deliberadamente para la comercialización ilegal de terminales móviles, los cuales, después de confirmar sus identificaciones, aparecieron reportados como hurtados incurriendo así en el tipo pena de Receptación.

Aunado a lo anterior, la denuncia hecha por fuente humana con reserva de identidad, según el informe de investigador de campo del 17 de marzo de 2017⁵⁰, el cual sirvió como sustento probatorio para efectuar las diligencias de registro y allanamiento sobre el inmueble previamente referenciado y el establecimiento de comercio afectados.

Con base en lo anterior, es claro que la imputación de las causales 5ª y 6ª del artículo 16 del C.E.D., hecha por el ente investigador es congruente con su teoría del caso, alegando que los afectados no desarrollaron las actividades necesarias para el cumplimiento de los fines sociales y ecológicos de la propiedad privada establecido en el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia⁵¹.

⁴⁹ Corte Constitucional, Sentencia C – 740 del 28 de agosto de 2003, M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO.

⁵⁰ Folios 4 y 5 del cuaderno No.1 de la FGN.

⁵¹ Constitución Política. – “Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio. Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría



A partir de las anteriores conductas permisivas de la propietaria del local y la actuación deliberada de los trabajadores de la razón social “**ANDROID SHOP**”, facilitaron la comisión del delito que dio origen al presente trámite.

Deberá, entonces, demostrarse, demás del acaecimiento de los supuestos fácticos u jurídicos, los aspectos objetivos y subjetivos de la causal enrostrada, tal como lo tiene decantado el superior funcional de esta agencia judicial:

“Entonces, para declarar la extinción del derecho de dominio de un bien, es necesario demostrar la estructuración de la causal atribuida por la Fiscalía, de las contempladas en el artículo 16 del CED, tanto en su aspecto objetivo como subjetivo, pero además comprobar si al adquirir o usar la propiedad, el titular del derecho procedió de manera diligente y prudente, exenta de toda culpa”⁵².

Por tal motivo, es menester analizar los parámetros de la causal 5ª del artículo 16 de la Ley 1708 del año 2014 endiligada por el ente persecutor, con el fin de determinar si la misma se perfecciona o por el contrario, le asiste razón a la defensa de la parte afectada, que alegó la diligencia de sus patrocinados en la administración de las propiedades encartadas.

7.6. ASPECTO OBJETIVO DE LA CAUSAL 5ª ARTÍCULO 16 LEY 1708 DE 2014:

Los bienes objeto de este trámite extintivo de dominio constan de un inmueble tipo Local No. 135, con matrícula inmobiliaria **260 -178680**, ubicado en el Centro Comercial El Palacio, dirección Calle 9 No. 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, situado en la ciudad de Cúcuta; en el mismo funcionó el establecimiento de comercio con razón social “**ANDROID SHOP**”, registrado con la matrícula mercantil **0000097303** donde mediante diligencia de registro y allanamiento, se encuentra en el establecimiento cuatro (4) teléfonos móviles de los cuales tres estaban con reporte negativo en la base de datos de IMEI Colombia como hurtados y uno sin registro, según informe de policía judicial en formato FPJ-19 del 23 de marzo de 2017⁵³.

En esa diligencia fueron incautados los siguientes celulares reportados como hurtados:

Celular marca SAMSUNG con IMEI No. 357348076326141 (Reporta no estar Registrado); Celular marca SENDTEL con IMEI No. 860355029657456; Celular marca GTRAN con IMEI No. 355862248264982 y el Celular marca ALCATEL con IMEI No. 865867027437542.

Cabe mencionar que en ese mismo Informe se relacionaron los equipos incautados y los implicados en el allanamiento que fueron capturados por el delito de receptación, siendo anexados el acta de registro y allanamiento, acta de derechos del capturado de los señores **JHONATAN MARQUEZ LA CRUZ** y **NELSON FABIAN VEGA**, reseña de ambos detenidos e informe fotográfico.

Posteriormente el informe de investigador de campo⁵⁴ se realiza interrogatorio al Sr. **NELSON FABIAN VEGA** quien cumplía con las funciones de servicio técnico en el establecimiento reseñado, donde adjuntan las órdenes de servicio técnico de los celulares incautados. Como sustento de la ilegalidad de sus actuaciones se agrega la decisión del Juzgado Segundo Penal con Función de Control de Garantías del 24

absoluta de los miembros de una y otra Cámara. Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente”.

⁵² Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio, segunda instancia del 18 de mayo de 2023, Rad. No. 410013120001201900095 01, M.P. **FREDDY MIGUEL JOYA ARGUELLO**.

⁵³ Folio 73 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁵⁴ Folios 125 a 134 del cuaderno No.1 de la FGN.



de marzo de 2017, declarando culpable al Sr. **NELSON FABIAN VEGA** del delito de Receptación y Manipulación de Equipos Móviles.

La contundente evidencia de los actos en contra de los deberes constitucionales que exige la propiedad, motivó el Requerimiento de Extinción de Dominio por parte de la Fiscalía 63 Especializada E.D. donde encasilla el establecimiento de comercio ubicado en el local 135 del Centro Comercial el Palacio, solicitando que se extinga el dominio de "**ANDROID SHOP**" identificado con Matrícula mercantil **0000097303** por los hechos acontecidos.

7.7. ASPECTO SUBJETIVO - CAUSAL 5ª DEL ARTÍCULO 16 LEY 1708 DE 2014:

7.7.1. En audiencia del 10 de diciembre de 2021, se presentó a declarar el señor **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ**, quien figura como propietario del establecimiento de comercio "**ANDROID SHOP**", previo al interrogatorio se hicieron las siguientes precisiones, respecto de la pretensión de la Fiscalía General de la Nación al dirigir en su Requerimiento solamente contra el establecimiento de comercio, preguntándosele a la Delegada Fiscal lo siguiente:

*"(...) La fiscalía solamente me trae como afectado a los ya nombrados CARLOS ALBERTO MARQUEZ y CARMEN MILENA CABALLERO y si miramos el resuelve, el requerimiento de la fiscalía podemos observar en el numeral primero: Presentar requerimiento de extinción del derecho de dominio respecto del bien Local ubicado en el centro comercial EL PALACIO Calle 9 #4-42 Local 75 centro de la ciudad razón social ANDROID SHOP identificado con la matrícula mercantil 0000097303 activa. Es decir, la pregunta es si la fiscalía solamente presenta su requerimiento respecto de la Razón Social o del Local como tal, no me lo especifica en ese primer resuelve, ¿Doctora Diana, he sido claro? **CONTESTÓ LA FISCAL DIANA ROZO**: Si, su señoría estoy revisando, demás que yo también le iba a hacer la observación ya que yo hice fue la lectura del fiscal que en su oportunidad presentó el requerimiento y para esta delegada tampoco es claro, ya leyendo yo las circunstancias fácticas indicaría que sería contra el local comercial y el inmueble, pues según las circunstancias fácticas, pero, estamos de acuerdo su señoría que en el escrito no es claro. **PREGUNTA**: Doctor, ¿de causalidad conoce usted a la señora MIRYAM VIVIANA PABÓN MURCIA, usted la conoce? **CONTESTÓ EL DEFENSOR ARIEL MARQUEZ**: Para nada su señoría. **PREGUNTA**: Quisiera saber si esa persona vive, si está viva obviamente tiene que estar interesada en la resulta de este proceso, y si es así la fiscalía presenta la pretensión extintiva con respecto la razón social como del local, tocaría vincularla a ella al proceso como afectada, de lo contrario esto generaría una nulidad absoluta por violación al derecho de defensa de la señora MIRYAM VIVIANA PABÓN MURCIA, que es propietaria del local como tal. **CONTESTÓ LA FISCAL DIANA ROZO**: Si su señoría, considero que eso fue un error de digitación porque pues claramente ella no es ni la representante legal del establecimiento de comercio ni la del local comercial, porque la persona que funge como propietaria del inmueble es la señora CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ, no sé si estoy errada en el tema pues como le indico no inicie la práctica **PREGUNTA**: ¿Es el propietario que se encuentra en el folio 229 del requerimiento MIRYAM VIVIANA PABÓN MURCIA? **CONTESTÓ EL DEFENSOR ARIEL MARQUEZ**: Su señoría, no tiene ninguna relación, inclusive en el folio siguiente, hay otro yerro o error en el propietario ubican a MIRYAM VIVIANA PABÓN MURCIA tampoco es la propietaria para la fecha de los hechos del establecimiento de comercio **PREGUNTA**: ¿Quién es el propietario de eso entonces? **CONTESTÓ EL DEFENSOR ARIEL MARQUEZ**: El señor que viene a continuación como testigo, y así mismo estuve analizando y desde un inicio, como no era claro yo hacía oposición por los dos, tanto por el inmueble como por el establecimiento de comercio, pero es claro en la pretensión que se fue con medida provisional únicamente el establecimiento de comercio mas no el inmueble que no reposa ninguna medida ni requerimiento sobre el mismo. **CONTESTÓ LA FISCAL DIANA ROZO**: Aquí antes del resuelve, en el folio 243 identificación y lugar de notificación del afectado, reconocido en trámite menciona a la señora CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ identificada con cédula de ciudadanía 37.197.967 expedida en Sardinata, como propietaria del inmueble, es decir si la identifica como propietaria del inmueble y al CARLOS ALBERTO MARQUEZ DE LA CRUZ como propietario del establecimiento de comercio ANDROID SHOP, como le indico, si bien al inicio de la resolución consideraría que hubo un error en el cambio del nombre en el folio 229. **PREGUNTA**: ¿Entonces*



la pretensión es tanto como el local como tal y con respecto a la razón social?: Si su señoría, ya que lo evidencio en el folio 247 y ya leyendo las circunstancias de tiempo, modo y lugar que se dio inicio en el proceso penal **PREGUNTA:** ¿Así es doctor? **CONTESTÓ EL DEFENSOR ARIEL MARQUEZ:** Yo tuve la oportunidad en su momento procesal con el señor fiscal del asunto y siempre para mí es claro que la pretensión tanto de la medida provisional en su momento que fue únicamente para el establecimiento de comercio, no versa ni es objeto de extinción ya que la fiscalía no lo convocó en su momento, lo refiere porque es donde estaba el establecimiento de comercio, mas no sobre el bien inmueble su señoría, eso para este apoderado es claro **PREGUNTA:** Pero doctor ahí está la identificación y lugar del afectado reconocido en el trámite, coloca a la señora CARMEN MILENA CABALLERO como propietaria del inmueble como tal y al señor CARLOS ALBERTO MARQUEZ sobre el establecimiento de comercio ¿Doctor? **CONTESTÓ:** Pues si su señoría, seguir adelante con el trámite **PREGUNTA:** Dígame si está conforme o no porque después esto se toma una decisión de fondo **CONTESTÓ EL DEFENSOR ARIEL MARQUEZ:** Estoy inconforme dado que la pretensión es clara cuando me corren traslado eso únicamente versa sobre la identificación del establecimiento de comercio ANDROID SHOP, que está ubicado sobre el bien inmueble, es más, cuando adelanta la SAE el tema de la ocupación para embargo es claro y debe reposar, no sé en qué folio, únicamente la medida cautelar es sobre el establecimiento con razón social ANDROID SHOP sobre el inmueble nunca se registró ninguna pretensión, ningún requerimiento su señoría. **CONTESTÓ LA FISCAL DIANA ROZO:** Para aclarar un poco más el tema, en el acápite de las oposiciones, haciéndole lectura esta delegada se indica que, textualmente lo voy a leer 'De la fijación provisional de la pretensión, se hace comunicación el día primero de agosto de 2017 al señor procurador Eder, igualmente de la misma forma, se comunica al Doctor Ariel A. Márquez Salazar identificado con la 88.218.754 de Cúcuta portador de la tarjeta profesional 225.305 del consejo superior de la judicatura en representación de la señora Carmen Milena Caballero Sánchez', para no seguir leyendo más, por lo que yo observo en este momento a ella si se le dio en su oportunidad y quien ha actuado dentro del proceso.(...)"⁵⁵.

Debido a lo anterior, el Despacho se vio en la necesidad de suspender momentáneamente la diligencia con el fin de tomar una decisión para tener claridad respecto de las pretensiones del ente acusador, llegándose a la siguiente conclusión:

"La señora CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ aquí funge como propietaria del local, de hecho en las oposiciones que usted presentó así lo menciona usted, y el señor CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ, como ya está claro desde el principio, es el propietario del establecimiento de comercio, o sea, de la razón social y el requerimiento va dirigido claramente contra el local y contra la razón social, la confusión que tuvo el Despacho fue con el nombre de la señora MYRIAM VIVIANA PABÓN MURCIA, que fue un yerro, un lapsus que hubo allí (...)"⁵⁶.

Aclarado lo anterior, es decir, que la pretensión extintiva recae sobre el inmueble y la razón social ya referenciadas, se procedió a dar el uso de la palabra al Dr. **ARIEL A. MÁRQUEZ SALAZAR**, quien solicitó como declarante al señor **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ**, de lo cual se resalta:

"(...) PREGUNTA: Ilustre al Despacho de todo lo que sepa y le conste, respecto de usted en relación al establecimiento de comercio ANDROID SHOP ¿Desde cuándo lo tiene, como lo adquirió, que actividades de comercio realizaba, en donde? CONTESTÓ: El establecimiento se creó en el 2014-2015, no recuerdo muy bien, se realizaban la venta de celulares nuevos y servicio técnico y cabe aclarar que no se hacía manipulación de equipos móviles, pues es diferente la manipulación de equipos móviles y otra el servicio técnico que se hacía en el local; la manipulación sería cambiar seriales, alterar los móviles para un mal uso, nosotros hacíamos el servicio técnico, o sea, la manipulación dentro de su legalidad como pantallas partidas. El local queda dentro del Centro Comercial El Palacio. PREGUNTA: Usted refiere un servicio técnico, pero ¿cuál es la actividad primaria del establecimiento de comercio ANDROID SHOP? CONTESTÓ: Dentro del local comercial nosotros vendíamos teléfonos totalmente nuevos y aparte se prestaba el servicio técnico. PREGUNTA: ¿El establecimiento dónde se encontraba ubicado? Y ¿Cuál es la actividad de la mayoría de esos establecimientos de comercio? CONTESTÓ: Se

⁵⁵ Minuto 4:20 a 13:43 audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁵⁶ Minuto 21:55 a 22:33 audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.



encontraba dentro del Centro Comercial El Palacio donde el 90% de los locales ejercían la misma actividad de venta de equipos móviles y su reparación o servicio técnico, eso queda por la calle 9ª entre las avenidas 4 y 5 queda el local ANDROID SHOP y queda dentro de la propiedad del local 135 era donde se ejercía la actividad económica. **PREGUNTA:** ¿Qué personas atendía o tenía como empleados y que actividad desarrollaba cada una de las personas que estaban bajo su cargo? **CONTESTÓ:** Era un local familiar, entonces dentro estaba mi hermano JHONATAN MARQUEZ y un amigo de la familia que ejerce como ingeniero electrónico, NELSON VEGA, que se encargaba del servicio técnico y mi hermano se encargaba de la venta de equipos móviles nuevo pues nunca comercializamos con equipos de segunda porque uno no sabe la procedencia de ellos. **PREGUNTA:** ¿Es usted propietario del bien inmueble donde está ubicado el establecimiento de comercio? **CONTESTÓ:** Del bien inmueble no, solo soy propietario de la Cámara de Comercio. **PREGUNTA:** ¿Quién es el propietario del bien inmueble? si usted tuvo la oportunidad de realizar un contrato ¿Cómo se realizó, cómo era su forma de pago y cómo se suscribió? **CONTESTÓ:** Tengo entendido que el propietario es SANDRA MILENA, pero yo me entendía con su hermano EDGAR CABALLERO, con el cual hice un contrato escrito de arrendamiento y le pagaba mensualmente el arriendo y aparte me encargaba de pagar el condominio de la sociedad horizontal del Centro Comercial por aparte, y le cancelaba al señor EDGAR CABALLERO. **PREGUNTA:** ¿En ese contrato hay alguna cláusula o parágrafo, en el cual se podía o no actividades ilícitas? **CONTESTÓ:** Dentro del contrato no estoy claro, pero el Centro Comercial sí tiene sus cláusulas donde uno debe estar muy claro de no prestar ningún servicio ilícito dentro del Centro Comercial, pues es un centro donde el 90% de su actividad económica es la venta de equipos móviles, entonces el administrador del centro comercial recalca mucho y es exigente en lo que uno haga ahí porque el problema es para todos. **PREGUNTA:** Para la fecha que la Fiscalía hizo un allanamiento y realizó incautaciones en su establecimiento de comercio ¿Ese día usted se encontraba, sí o no; quién atendió la diligencia y que fue lo hallado? **CONTESTÓ:** El día de la diligencia de allanamiento me encontraba fuera de la ciudad, estaba dando un paseo por Medellín, quien se encontraba en frente del negocio era mi hermano JHONATAN MARQUEZ, llegaron a hacer un allanamiento y por parte del servicio técnico hallaron unos teléfonos que después nos enteramos que estaban reportados, pero nosotros, viendo esos teléfonos entraron al servicio técnico, igual reposan unos documentos donde las personas llevaron esos teléfonos a reparación, firmaron para que los teléfonos entraran a reparación y nosotros de buena fe los recibimos para hacerles sus arreglos, pero esos teléfonos que encontraron en la mesa del técnico entraron para arreglo no fue para recepción, pues no eran para la venta sino reparación de ellos mismos. **PREGUNTA:** ¿Ese día a las personas, por lo incautado, las privaron de la libertad? O ¿Qué manifestación hizo las personas que estaban? **CONTESTÓ:** En su momento, el día del allanamiento, a ellos los llevan a comparecer a la Fiscalía o a la SIJIN, a mi hermano no se le demuestra ningún delito y al técnico el cual dice que esos equipos estaban para reparación, quedó ahí en el proceso, pero no fueron privados de la libertad, Nelson quedó pendiente de algo, pero no fue retenido. **PREGUNTA:** ¿En lo incautado recuerda, aparte de lo celulares, algún equipo que alterara IMEI o algoritmos? **CONTESTÓ:** No, dentro de lo que sé, para alterar los equipos móviles se necesita un computador y otras cosas, pero esas cosas no las manejamos en el local, no había manera de alterar un equipo y creo que manualmente no se puede, nosotros no teníamos computador en el local, no se encontró nada de eso (...)”⁵⁷.

El deponente es insistente en señalar que simplemente se dedicaban al mantenimiento técnico de equipos celulares, que no tenían las herramientas necesarias para manipular o alterar la identidad de los celulares que la Fiscalía estableció estaban reportados como robados. Ante esa situación, toma la palabra la Delegada Fiscal, preguntando:

(...) **PREGUNTA:** ¿Cuál era el manejo administrativo para emitir órdenes de servicio sobre equipos terminales móviles? **CONTESTÓ:** Teníamos en el local un facturero o comanda en el cual cuando llegaba el cliente a dejar su equipo móvil, se le tomaba el nombre, apellido y cédula que él nos informa, se coloca para que ingresaba el equipo, que clase de servicio técnico se iba a prestar y se dejaba por escrito que iba a entrar a reparación. **PREGUNTA:** ¿El establecimiento ANDROID SHOP como proveedor de redes y servicios de telecomunicaciones móviles, al recibir un celular por persona particular, cumplía sí o no con el deber legal de verificación del IMEI? **CONTESTÓ:** Muchas veces o siempre se verificaba, pero de un día para otro el sistema actualiza, al momento del ingreso se verificaba, si el servicio se demoraba 2-3 días y el equipo aparecía con algún reporte, ahí si no teníamos forma, pero siempre se verificaba la entrada del equipo, era una

⁵⁷ Minuto 29:27 a 45:42 audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.



de las reglas internas para el servicio técnico. **PREGUNTA:** ¿Cuenta con el soporte de que los teléfonos que fueron hallados dentro de su razón social como hurtados; hicieron la verificación sobre esos IMEI al momento de recibirlos a la persona depositaria? **CONTESTÓ:** Un soporte que la base de datos nos dé a nosotros no lo hay, solamente se ingresaba en su momento, el número del IMEI y aparecía positivo, que para nosotros era conforme e ingresábamos el equipo, pero la central que menciona, no entrega un certificado en su momento sino solo un pantallazo **PREGUNTA:** ¿Tiene esos pantallazos de esas consultas que le pueda mostrar al despacho que hacían la debida verificación? **CONTESTÓ:** No doctora, verificábamos y ya. **PREGUNTA:** ¿Ustedes solicitaban la información de identificación de la persona que depositaba el celular? **CONTESTÓ:** Se le preguntaba al cliente el nombre y el número para cuando estuviera listo llamarlo, era voluntaria no le exigía el documento de identidad, pues no estoy en la obligación ni facultad de pedirle la cédula a alguien para verificar por lo que solo pedía el número y lo anotaba en la factura de recibo. **PREGUNTA:** Para la época de 2015 a 2017 tenía usted conocimiento que en el Centro Comercial conocido como “El Palacio Rojo”, ubicado en la ciudad de Cúcuta, era reiterativo y de conocimiento público la compra y venta de celulares hurtados. **CONTESTÓ:** Estamos generalizando, es más rumor que dentro del Centro Comercial El Palacio se hagan negocios ilícitos con equipos móviles a lo que en realidad dentro del Centro Comercial usted encuentra, porque ha habido casos, pero no se puede generalizar, pues la mayoría de los locales están dentro de la legalidad de la cámara de comercio y al momento de hoy el Centro Comercial está funcionando dentro del marco de la legalidad (...)”⁵⁸.

Finalmente, el Despacho hizo las siguientes preguntas para terminar con la declaración del deponente:

“(…) **PREGUNTA:** Reiterando la pregunta que le hizo la Sra. Fiscal ¿Ustedes tenían algún tipo de control al momento de recibir esos equipos móviles para que entraran en reparación, para hacerle mantenimiento, existía algún control para verificar la legalidad de ese equipo? **CONTESTÓ:** Dentro de nuestras herramientas que nos da IMEI COLOMBIA que es una página que todas las empresas móviles aquí en Colombia. **PREGUNTA:** ¿Reitero, tenía algún tipo de control sobre eso? **CONTESTÓ:** Yo verificaba el IMEI en esa página. (...)”⁵⁹.

Muy bien, el Despacho observa que el Sr. afectado **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ**, propietario de la razón social Android Shop, aduce no cometer ningún tipo de actuación delictiva dentro de su área de trabajo, que simplemente se dedican a la reparación y mantenimiento de equipos celulares.

Señaló también que ellos verificaban la legalidad del aparato de comunicación ingresando a la página IMEI Colombia y puso de presente que, por esos mismos hechos fue capturado su hermano el Sr. **JHONATAN MARQUEZ LA CRUZ** durante la diligencia de registro y allanamiento del 23 de marzo de 2017⁶⁰, pero que fue la misma Fiscalía General de la Nación quien decidió no imputarle los delitos de Receptación y Manipulación de Equipos Móviles⁶¹, lo cual, a su juicio, impediría la pretensión extintiva del ente acusador

Sin embargo, y aunque sean ciertas las afirmaciones del afectado, lo cierto es que el ente investigador sí aportó prueba suficiente que demuestran que en ese Local No. 135 bajo la razón social Android Shop se encontraban en su interior cuatro (04) celulares reportados⁶², situación que se corroboró a través del informe de investigador de campo en formato FPJ-11 del 24 de marzo de 2017⁶³.

Lo anterior permite concluir de manera diáfana que las pruebas válidamente allegadas al proceso por parte del persecutor permiten demostrar los aspectos objetivo y subjetivo de la causal por destinación, lo que para el caso del aquí afectado es válido sostener que su razón social, aprovechando la locación

⁵⁸ Minuto 51:50 a 58:50 audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁵⁹ Minuto 59:20 a 1:00:40 audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁶⁰ Ver folios 77 y ss del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁶¹ Ver folios 144 y 145 del Cuaderno No. 1 de la FGN.

⁶² Ver folio 77 Cuaderno no. 1 de la FGN.

⁶³ Ver folios 113 al 123 del Cuaderno No. 1 de la FGN.



encartada, fue utilizada como medio o instrumento para ejecutar una actividad ilícita, y que el titular ejecutó indirectamente esa actividad ilícita, o por lo menos sí permitió que otros la ejecutaran faltando a su deber de vigilancia y control que debía haber observado para impedir que se destinara al ilícito.

Ahora, que no hayan sido declarados penalmente responsables por los delitos de receptación y manipulación de terminales móviles no es óbice para determinar que sí se ejecutó una actividad ilícita, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1º, numeral 2º del CED, el cual reza a la letra:

“Artículo 1. Definiciones. Para la interpretación y aplicación de esta ley, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

2. Actividad Ilícita. Toda aquella tipificada como delictiva, independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal, así como toda actividad que el legislador considere susceptible de aplicación de esta ley por deteriorar la moral social”.

Lo anterior tiene respaldo en la jurisprudencia constitucional relacionada con el concepto de actividad ilícita en materia de extinción de dominio:

“Habida cuenta que en la demanda sub examine se cuestionan las definiciones que la Ley 1708 de 2014 hace de los conceptos de actividad ilícita y de extinción de dominio, por presuntamente contradecir lo establecido en el artículo 34 de la Constitución, la Corte considera necesario precisar el alcance de los elementos contenidos en dichas definiciones para establecer si en efecto, tiene lugar la infracción constitucional que se acusa.

En cuanto al elemento referido a la actividad ilícita como toda aquella “tipificada como delictiva” no ofrece mayor dificultad, toda vez que el numeral 2º del artículo 1º acusado de manera expresa y clara señala que se trata de cualquier delito “independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal”, elemento este último que surge del carácter autónomo, directo y patrimonial de la acción de extinción de dominio. En este sentido, esta acción configura una consecuencia patrimonial de conductas punibles que están tipificadas en la ley como delitos.

(...)

En consecuencia, el incluir como uno de los elementos de la definición que hace el numeral 2 del artículo 1º de la Ley 1708 de 2014 de la actividad ilícita, a las “actividades delictivas”, el legislador no hizo cosa distinta que precisar y reiterar lo establecido en el inciso segundo del artículo 34 de la Constitución, así como lo que la jurisprudencia constitucional ha determinado en torno a la materia, especialmente, en cuanto es la ley la que ya prescribe de manera específica, de cuáles conductas delictivas puede derivarse la consecuencia patrimonial de extinción de dominio de bienes, como se previó en todos los estatutos que han regulado esta acción, sin que pueda hablarse de una indeterminación o indefinición a este respecto. Este mismo elemento hace parte de la definición de extinción del dominio, que constituye una consecuencia patrimonial entre otras, de actividades delictivas”⁶⁴.

Elo se acompasa con el carácter autónomo e independiente del rito extintivo⁶⁵, sumado al hecho de que según lo probado en el trámite, la razón social afectada se utilizó de manera deliberada, es decir, está probado que se destinó para la ejecución de actividades claramente ajenas a la función social y ecológica de la propiedad, esto es, no se orientó al fin primario de generación de riqueza social y a la preservación y restauración de los recursos naturales renovables, sino, que por el contrario y pese a la audiencia de responsabilidad penal, a la comisión de conductas ilícitas en los términos de la jurisprudencia constitucional autorizada en cita.

⁶⁴ Corte Constitucional, sentencia C-958 del 10 de diciembre de 2014, M.P. MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ.

⁶⁵ CED. “Artículo 9. Autonomía e independencia judicial. Las decisiones judiciales proferidas dentro del proceso de extinción de dominio serán la expresión del ejercicio de la función constitucional de administrar justicia. Los funcionarios judiciales serán independientes y autónomos”.



Inclusive la tesis de la defensa de la no destinación de actividades ilícitas se cae por los mismos argumentos utilizados, veamos:

“(…) téngase en cuenta que estos celulares fueron allegados al establecimiento de comercio por particulares que solicitaban revisión por servicio técnico, personas a quien se les generaba un recibo por orden de servicio y quedaba soporte del mismo, es decir en ningún momento se ofreció en el establecimiento de comercio la alteración del IMEI, ni seriales de identificación, ya que para ello se requiere equipos técnicos como computadores los cuales nunca se ubicaron en el allanamiento, por la sencilla razón que no se dedican a actividades ilícitas, quedo evidenciado única y exclusivamente la venta de celulares nuevos y servicio técnico”⁶⁶.

Puede que tenga razón la defensa al señalar que en el local no existían equipos especializados para la manipulación y/o alteración de los equipos móviles, pero repárese en que el mismo afectado, en las declaraciones atrás transcritas, afirmó que ellos se valían de la página IMEI Colombia para verificar la legalidad de los celulares que supuestamente recibían para mantenimiento y reparación.

No aportó prueba la parte afectada que demostrara que los informes de investigador de campo y el informe de registro y allanamiento faltaran a la verdad respecto de los 3 celulares que aparecían como reportados en esa misma página consultada por el dueño de la razón social encartada.

Aspectos probatorios que no puede soslayar la judicatura con el pretexto de ausencia responsabilidad penal del afectado, porque de los elementos de convicción allegados, se itera, se estableció con meridiana claridad la presencia ilegal de los celulares que dieron origen a este trámite.

Al respecto, el superior funcional de esta célula judicial recientemente enfatizó:

“61. Se tiene así que, en el proceso de valoración, el Juez debe apreciar en conjunto todas las pruebas recaudadas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, conforme lo precisa el artículo 153 Ib., tomando en consideración el contexto en el que se desarrollaron los hechos y la conducta desplegada por el afectado sobre el bien de su propiedad”⁶⁷.

Siendo así las cosas, no cabe duda de la utilización ilegal de la razón social ANDROID SHOP por la potísima razón de la presencia de los multicitados celulares que estaban reportados como hurtados.

7.7.2. De otro lado, se escuchó en declaración juramentada al Sr. **JONATHAN MARQUEZ DE LA CRUZ**, hermano del propietario de **ANDROID SHOP** y la persona que fue capturado el día del allanamiento en el Local No. 135, y de quien la defensa predica que fue absuelto de toda responsabilidad penal por los hechos que ocupan la atención de esta judicatura.

solicitado por el abogado defensor de los afectados en este proceso, el despacho procedió a cuestionar lo siguiente:

“(…) PREGUNTA: ¿Tiene antecedentes penales? CONTESTÓ: Tuve un antecedente el año pasado PREGUNTA: ¿Por estos mismos hechos? CONTESTÓ: Por otros hechos PREGUNTA: ¿Por estos hechos tiene algún proceso activo en contra? CONTESTÓ: No señor por estos hechos nunca me vincularon a ningún proceso PREGUNTA: ¿Lo archivaron o precluyeron? CONTESTÓ: Ese día me legalizan la captura y no me imputan ningún cargo porque estaba como simple administrador ahí. PREGUNTA: ¿No fue imputado? CONTESTÓ: No señor (...)”⁶⁸.

⁶⁶ Ver folio 140 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

⁶⁷ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, segunda instancia del 05 de junio de 2023, Rad. No. 540013120001201600006 01, M.P. FREDDY MIGUEL JOYA ARGUELLO.

⁶⁸ Minuto 01:56:19 a 01:57:50 de la audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.



Como puede observarse, el deponente ratifica que ni siquiera le iniciaron investigación penal por los hechos en estudio, señalando que simplemente se encontraba en el lugar de los hechos como administrador del local.

“(…) PREGUNTA: ¿Qué actividad de comercio realizaba ANDROID SHOP donde laboraba para la fecha de los hechos, que actividad primaria o secundaria que se dedicaba el establecimiento de comercio? CONTESTÓ: Para la venta de teléfonos celulares nuevos y teníamos el servicio técnico PREGUNTA: ¿En qué consistía este servicio técnico y quien realizaba esa actividad? CONTESTÓ: Lo realizaba NELSON VEGA que recibía los teléfonos para su garantía y los teléfonos externos que llegaban para reparación como cambios de pantalla, pines de carga PREGUNTA: ¿Usted estaba atento de la actividad que el realizaba? Y ¿En qué consistía ese servicio técnico, si era manipulación de IMEI o de algoritmos una vez llegaban? Cuando llegaban personas solicitando servicio técnico ¿Qué procedimiento se realizaba? CONTESTÓ: Cuando llegaba la persona con el teléfono para reparar se le hacía la entrada al equipo con una orden de servicio, se especificaba el modelo, marca, IMEI y se anotaba para qué era el servicio, si era para cambio de pantalla, batería, pin de carga o el daño que tuviera y sobre la manipulación no se manipulaba en ningún momento los equipos, solo se cambiaban las piezas malas nada de alteración de IMEI ni nada de eso. (...) PREGUNTA: ¿El día del allanamiento que encontró la policía Judicial en la diligencia? CONTESTÓ: Ese día, en la mesa del trabajo de servicio técnico había tres teléfonos para reparación, al verificarlos en la base de datos, el sistema decía que estaban en lista negra. PREGUNTA: ¿Cuándo dice que habían tres celulares, habían solo esos tres celulares en servicio técnico? CONTESTÓ: Habían más, claro, habían más de 10 teléfonos. PREGUNTA: ¿Recuerda si la persona del servicio técnico se encontraba en su espacio habitual donde realizaba esa actividad de servicio técnico? PREGUNTA: En el momento no se encontraba, llegó cuando se estaba adelantando el procedimiento. PREGUNTA: ¿Usted por esos hechos fue capturado y puesto a disposición de autoridad competente? CONTESTÓ: Claro, a mí como administrador me capturaron y llevaron a audiencia de legalización de captura. PREGUNTA: ¿Fue imputado por los hechos por los que fue capturado? CONTESTÓ: No señor. PREGUNTA: ¿Enfrenta algún proceso penal por los hechos de la incautación de los tres celulares? CONTESTÓ: No señor de momento no tengo ningún proceso abierto por ese día del allanamiento”⁶⁹.

El Despacho considera acertado enfatizar en la respuesta dada al preguntársele por los equipos que se encontraron en el local el día del allanamiento, esto es, el deponente atinó en responder que se encontraron 3 celulares que al ser revisados aparecían en “lista negra”, es decir, estaban reportado, muy a pesar de haber hecho un relato acorde con lo sostenido por la defensa y decir que no alteraban el IMEI.

Entonces, es contradictoria la historia narrada por el declarante, es decir, dice que actuaban al amparo de la ley, pero en su poder encontraron equipos manipulados de forma ilegal sin dar la menor explicación sobre la presencia de dichos aparatos, situación que a todas luces no favorece la tesis defensiva.

Respuestas que fue reiterada cuando el Despacho finalizó el interrogatorio:

“(…) PREGUNTA: Cuándo el Dr. Márquez le preguntó sobre los tres celulares manifestó que cuando los recibieron lo verificaron y se encontraba en lista negra ¿así lo manifestó usted? CONTESTÓ: No, me referí a que no estuvieran en lista negra. Lo que él me decía era que los tres teléfonos cuando hicieron el allanamiento los verificaron y los encontraron en lista negra, fue lo que dije, cuando se llenaba el formato se verificaban que no estuvieran en lista negra, pero al momento que hicieron el allanamiento al verificarlos la Fiscalía se dio cuenta que se encontraban en lista negra en el momento del allanamiento. PREGUNTA: ¿Qué tiempo llevaba usted administrando ese local y ese tipo de negocio para la época de los hechos marzo del 2017? CONTESTÓ: Tenía más o menos un año trabajando ahí PREGUNTA: ¿En ese año profundizó el conocimiento sobre el manejo de esos equipos, su legalidad, máxime que para esa época era estudiante de derecho o ya era abogado? CONTESTÓ: Estaba estudiando derecho, si señor PREGUNTA: ¿Para esa época tenía conocimiento sobre la manipulación de esos equipos, es decir

⁶⁹ Minuto 01:58:15 a 02:04:24 de la audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.



verificar que fuera legal? **CONTESTÓ:** Ah, se verificaba por la página IMEI COLOMBIA que es pública”⁷⁰.

Repárese en el hecho de que el declarante señala que justamente el día del allanamiento fue que se cercioraron del reporte negativo de los celulares incautados, cuando él mismo señalaba que verificaban la legalidad de los móviles por internet.

Pero da más al traste con la tesis defensiva la situación del Sr. **NELSON VEGA** quien estuvo como técnico en el establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**, y que al parecer actualmente está vinculado a un proceso penal por estos mismos hechos.

Así lo dejó entrever cuando la defensa lo interrogó de la siguiente manera:

PREGUNTA: ¿Para el allanamiento el señor Carlos se encontraba en el establecimiento?
CONTESTÓ: La verdad no sé porque yo no estaba en el momento, cuando pasó no estaba, me llamaron y llegué **PREGUNTA:** ¿Quién lo llamó? **CONTESTÓ:** Me llamó el papá de Jonathan, yo estaba haciendo unas diligencias en sin fronteras que dictaba clases allá **PREGUNTA:** ¿Qué le dicen, que va ya pero para qué, cual fue el motivo? **CONTESTÓ:** la verdad no me acuerdo, creo que había una diligencia de la policía algo así **PREGUNTA:** ¿Por qué acude ante ese llamado al sitio de trabajo suyo? **CONTESTÓ:** Porque no debíamos nada, es mi trabajo, no había ido porque estaba ocupado **PREGUNTA:** ¿En su trabajo, de acuerdo con lo incautado, registra que encontraron cuatro teléfonos celulares, tres de ellos con IMEI hurtados y otro que no registra, nos puede explicar esa situación usted que tiene conocimiento técnico? **CONTESTÓ:** La verdad de todos los que incautaron no todos estaban reportados por robo, solo uno, pues yo tengo un proceso por eso, entonces no pueden decir que todos son por hurto, había uno por registro, otro de IMEI invalido y uno si por hurto que era un Alcatel que lo habían llevado para revisarlo, tal vez se lo encontraron, lo llevaron, tenía partido todo, se le hizo una cotización y se quedó esperando el cliente que nunca fue, entonces se dejó ahí engavetado y usted sabe que cuando esos equipos los llevan así es porque la gente los encuentra en la calle, entonces el dueño como no recibe llamadas ni nada lo reporta como robado, varios casos se han visto; (...) **PREGUNTA:** ¿Para usted es claro que actualmente enfrenta un proceso penal de esos teléfonos incautados en el allanamiento uno solo registró como hurtado? **CONTESTÓ:** Sí, yo verifiqué eso, y se le pasó al juzgado, eso está ahí con el proceso. (...) **PREGUNTA:** ¿Ustedes tienen esa obligación de verificar en algún programa si el celular objeto de reparación de servicio técnico registra como hurtado? **CONTESTÓ:** Sí, eso se verifica por IMEI COLOMBIA uno mete el IMEI y ahí le sale si está reportado.”⁷¹. (Resalta el Despacho).

De la anterior transcripción se desprende tres situaciones: en primer lugar, el declarante admite que sí había al interior del local equipos celulares en situación irregular al decir que no todos estaban por hurto; en segundo lugar, de forma desprevenida señala que está siendo procesado por esos hechos, lo que corrobora la ilicitud de la situación en que se encontraban los celulares; y, en tercer lugar, una vez más aceptan que tienen la obligación de verificar la situación legal de los equipos que ingresan al local en la página IMEI Colombia.

Con base en lo anterior, para el Despacho no existe la menor duda de que el Local No. 135 en la que funcionaba el establecimiento de comercio **ANDROID SHOP** fue utilizado para la ejecución de actividades ilícitas por parte de sus administradores, quienes se dedicaron a sostener que no habían cometido ninguna actividad ilícita, cuando uno de los implicados aceptó estar siendo procesado penalmente por esos hechos, es decir, por los delitos de Receptación y Manipulación de Equipos Terminales Móviles.

Es claro que los administradores del local fueron permisivos con las conductas delictivas mencionadas, pues sabiendo de la obligación de verificar la situación legal

⁷⁰ Minuto 02:06.50 a 02:09:39 de la audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁷¹ Minuto 8:00 a 24:20 de la audiencia No.2 de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.



de los móviles, no lo hacía, lo que conlleva a la defraudación de las expectativas constitucionales que se espera del manejo y disfrute de la propiedad privada, lo que inevitablemente lleva a la conclusión de que se perfecciona el aspecto subjetivo de la causal 5ª del artículo 16 del CED.

Es decir, la conducta permisiva tanto de los administradores como la del propietario de la razón social **ANDROID SHOP** se subsume en la causal por destinación imputada por el ente acusador, pues a pesar de sus exculpaciones, lo cierto es que fueron permisivos y desatendieron su obligación legal de darle un mantenimiento conforme a los fines constitucionales de la propiedad privada.

Al no obrar conforme a derecho, o sea, al no cumplir con las expectativas que de ellos se esperaba, consintieron en uso ilegal del establecimiento de comercio, dando lugar a que el ente investigador iniciara tanto el trámite penal ordinario como el trámite extintivo.

En consecuencia, la judicatura declarará la titularidad de la razón social **ANDRIOD SHOP** a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado, debido a que la Fiscalía General de la Nación aportó los medios de conocimiento suficientes que dieron soporte a su teoría del caso.

7.7.3; No sucederá lo mismo con la Sra. afectada **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, quien figura como propietaria del inmueble donde se llevó la diligencia de registro y allanamiento el día 23 de marzo de 2017, es decir, del Local No. 135 ubicado en la calle 9 No. 4 – 22, Centro Comercial El Palacio de la ciudad de Cúcuta, lugar en donde funcionaba el establecimiento de comercio **ANDROID SHOP**.

Durante el interrogatorio, la deponente informó sobre el origen del Local, el valor por el cual lo adquirió, la administración y cuidado que le dispensó su familiar más cercano, que para el año 2015 pertenecía a la Policía Nacional, que era la persona encargada del arriendo y su respectivo cobro, local que le fue arrendado al Sr. **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ**, quien en un primer momento habría destinado el local para la comercialización de ropa y zapatos, y que con el transcurrir del tiempo comenzó la actividad de venta de celulares y sus accesorios.

Manifestó la declarante que su hermano, el Sr. **EDGAR CABALLERO SÁNCHEZ**, era la persona encargada de administrar el Local de su propiedad, manejo que dijo haber tenido desde el año 2015, y que fue él quien le arrendó el local al Sr. **MÁRQUEZ LA CRUZ**, señalando que siempre le recomendó a su hermano tener cuidado en el manejo del local por parte de los arrendatarios.

Durante la declaración juramentada, el ente acusador le hizo a la deponente las siguientes preguntas:

“(…) PREGUNTA: Para las épocas de 2015 a 2017, ¿tenía conocimiento o su hermano como administrador que en ese Centro Comercial, conocido como “El Palacio Rojo” de la ciudad de Cúcuta, era reiterativo y de conocimiento público la compraventa de teléfonos celulares hurtados, Ya sea por medio de comunicación o reiterativos allanamientos y registros por parte de la Policía? CONTESTÓ: No es precisamente en el Centro Comercial, porque eso en los otros lugares donde se ejercen esa clase de actividad están esos rumores, pero yo, por ejemplo, tenía total tranquilidad porque el señor que tenía arrendado es muy serio, igualmente mi hermano siempre me dio la confianza para que tuviera esa tranquilidad. PREGUNTA: ¿Cada cuánto frecuentaba su hermano como administrador del establecimiento ANDROID SHOP y ejercía vigilancia sobre su inmueble? CONTESTÓ: Cada que iba a cobrar los arriendos. PREGUNTA: ¿Su hermano verificó en algún momento de la celebración del contrato si el señor CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ contaba con los permisos y la autorización, especialmente los códigos que emite la cámara de comercio para la venta y uso de teléfonos móviles? CONTESTÓ: Si señora, él le comunicó la actividad que iba a ejercer PREGUNTA: ¿Aportó al proceso el poder



que le otorgó debidamente autenticado a su hermano como administrador del inmueble?
CONTESTÓ: *Sí señora (...)*⁷².

Como puede observarse, la deponente deja entrever la confianza que tenía depositada en la persona encargada de la administración de su propiedad como de la persona que se encontraba allí en calidad de arrendatario, señalando claramente que realizó las acciones pertinentes para tener su propiedad al abrigo de la legalidad.

Se llega a la anterior conclusión cuando el Despacho, para finalizar la diligencia, insistió en el manejo y confianza que le tenía a las personas encardas del local:

*"(...) PREGUNTA: ¿Usted delegó toda la responsabilidad de administrar el inmueble en su hermano? CONTESTÓ: Sí señor. PREGUNTA: ¿Manifiesta que él corroboró toda la información si la persona que estaba arrendando tenía los permisos, sabía de las calidades de esa persona? CONTESTÓ: Sí señor. PREGUNTA: ¿Qué explicación le dieron entonces a su hermano, el propietario de la razón social, cuando fueron decomisados esos celulares hurtados. CONTESTÓ: La verdad no eran hurtados, sino que estaban en servicio de reparación. PREGUNTA: Sí, pero al hacerse la respectiva identificación de esos celulares aparecían como hurtados. CONTESTÓ: Yo no lo veo así, la explicación que él nos dio era que estaban en servicio técnico. PREGUNTA: ¿Pero usted dice que su hermano verificó que el dueño del negocio ANDROID SHOP contaba con las herramientas necesarias para verificar la legalidad de esos equipos? y mire lo que pasó. CONTESTÓ: Pues el señor estaba reparando los celulares como era la parte de servicio técnico, eso le comentó a mi hermano y él me lo hizo saber. PREGUNTA: Por eso, antes de recibir esos equipos debe establecerse su legalidad, el origen de esos aparatos. CONTESTÓ: Sí señor, tengo entendido que hacen un documento de ingreso o un recibo de caja, algo así. PREGUNTA: El señor que la antecedió CARLOS MARQUEZ manifestó que el simplemente preguntaba el nombre número de cedula y ya. CONTESTÓ: Sí, como un recibo de caja. PREGUNTA: Pero ese no es el procedimiento adecuado para ese tipo de negocios y usted manifiesta que su hermano si verificó que ellos contaban con las herramientas necesarias para identificar los equipos. CONTESTÓ: Yo lo veo como reparación de servicio técnico, pero no sé cuál es el procedimiento de ingreso respecto qué listado de datos le toman al cliente, pero sí tengo conocimiento que le hacen un recibo de caja con nombre, numero de cedula y el valor del servicio (...)"*⁷³.

Salvo mejor apreciación, la deponente es coherente en sus afirmaciones por cuanto de lo dicho aportó los documentos que le sirvieron de soporte para sustentar la legalidad del alquiler de su local, por ejemplo, el acta de declaración extraprocesal ante el Notario Segundo del Círculo de Cúcuta, en la cual la afectada concede la administración del bien inmueble de marras a su hermano **EDGAR CABALLERO SÁNCHEZ**, para que a cualquier título oneroso pudiera vender, arrendar, permutar el pluricitado inmueble⁷⁴, contrato de arrendamiento⁷⁵, entre otros, documentos que fueron decretados como pruebas a través del auto del 04 noviembre de 2021⁷⁶, sin que hubiera oposición por parte de la Fiscalía General de la Nación.

7.7.4. En la misma diligencia judicial declaró bajo la gravedad de juramento al señor **EDGAR CABALLERO SÁNCHEZ**, hermano de la propietaria y fungió como administrador del inmueble haciendo las veces de su hermana, por lo que interroga al deponente el Despacho de la siguiente manera:

"(...) PREGUNTA: ¿Cuál es su relación con la señora CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ? CONTESTÓ: Es mi hermana. PREGUNTA: ¿Ella le otorgó algún poder o lo facultó a usted para que le administrara ese local que está ubicado en el centro comercial el Palacio? CONTESTÓ: Sí su señoría, eso fue en el año 2015. PREGUNTA: ¿A quién se lo arrendó y para qué? CONTESTÓ: Se le arrendó al señor CARLOS MÁRQUEZ para la venta de celulares nuevos

⁷² Minuto 01:35:40 a 01:38:01 de la audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁷³ Minuto 01:38:38 a 01:42:14 de la audiencia de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁷⁴ Folios 77 y 78 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.

⁷⁵ Folios 79 a 82 del Cuaderno No 1 del Juzgado.

⁷⁶ Folios 111 al 116 del Cuaderno No. 1 del Juzgado.



y accesorios y servicio técnico de celulares nuevos. **PREGUNTA:** ¿Usted fue quien firmó el contrato? **CONTESTÓ:** Sí señor, se hizo contrato y se autenticó, se colocaron recomendaciones y fue alquilado para la venta de celulares nuevos. **PREGUNTA:** ¿La forma de pago cómo la estipularon, en efectivo o a una cuenta? **CONTESTÓ:** Sí señor, en efectivo dentro de los 5 primeros días del mes. **PREGUNTA:** ¿Usted le firmaba un recibo o él firmaba algún documento que confirmaría el pago del canon de arrendamiento? **CONTESTÓ:** No señor. **PREGUNTA:** ¿Usted solamente iba a cobrar el canon de arrendamiento al mes? **CONTESTÓ:** Sí, yo pasaba mensualmente por ahí, en el año 2015 hacía parte de la Policía Judicial de la DIJIN estaba en comisión aquí en Cúcuta, sacamos un caso de una banda que se dedicaba al hurto de celulares por esa zona céntrica, entre las labores que estaban realizando habían sujetos que iban y vendían los celulares en el Centro Comercial, yo muchas veces paraba con Carlos contándole que tuviera mucho cuidado con ese tema de los celulares hurtados, siempre que iba le hacía esas recomendaciones de ojo con esos celulares de segunda que no sabían de donde provenían y todo eso. **PREGUNTA:** ¿Usted iba una vez al mes a cobrar el arrendamiento no más? **CONTESTÓ:** Pues si iba una vez al mes, pero cuando estaba en aquellas actividades yo pasaba por ahí saludaba y miraba como estaba el negocio **PREGUNTA:** ¿Al momento de renovar el contrato, con el señor Carlos, verificó que él tenía las herramientas adecuadas para poder verificar que equipos sometía a reparaciones? **CONTESTÓ:** Él siempre me dijo de la venta de celulares nuevos y accesorios y servicio técnico, de ahí no le pregunté cómo identificaba, pero sí expedía un recibo de cuando ingresaba el equipo por servicio técnico, eso me dijo. **PREGUNTA:** Se lo pregunto porque no es lo mismo un contrato de arrendamiento de un inmueble para vivienda a uno de local comercial y de este tipo de comercio de celulares y manifestó que conoció de primera mano que en ese lugar era común la actividad de manipulación de equipos terminales móviles ¿Usted por su conocimiento le exigió al señor algún programa o carpeta en la que pudiera determinar el origen legal de esos equipos? **CONTESTÓ:** Él me dijo del recibo que identifica la persona que trae el equipo y ese es el registro que llevó⁷⁷.

En efecto, dice el deponente, en su condición de haber pertenecido a la fuerza pública y, de hecho, haber realizado operativos en esa zona céntrica de la ciudad de Cúcuta precisamente contra el tráfico de celulares robados, que aconsejaba al arrendatario en el sentido de tener cuidado con esas actividades ilícitas.

Esto es, tenía conocimiento de las situaciones irregulares que se presentaban en el Centro Comercial El Palacio, pero se puede apreciar que tomaba las precauciones que de él se esperaban, aún como perteneciente a la Policía Nacional, donde el arrendatario, al parecer, tenía cierto orden con relación a la identificación de las personas que llevaban el equipo a reparación.

En ningún momento el declarante negó tener conocimiento de la complicada situación de compra y venta de celulares hurtados en esa zona de la ciudad de Cúcuta. Obsérvese cómo de manera desprevenida acepta tener conocimiento de dicha situación ante las preguntas hechas por el ente fiscal:

PREGUNTA: ¿Cada cuánto frecuentaba el establecimiento de comercio ANDROID SHOP y si conoció o interactuó con los empleados del mismo? **CONTESTÓ:** Siempre me entendí con Carlos que fue la persona con el que hice el contrato, muy pocas veces hablé con Jonathan, su hermano, con el técnico no, la verdad nunca hablé con él. **PREGUNTA:** Como lo indicó al inicio, era de conocimiento público que en El Palacio se realizaban compras y ventas ilícitas de celulares hurtados ¿Era consciente que podía llegar en el inmueble que administraba y no contempló la idea de arrendar o destinarlo a otro tipo de actividad? **CONTESTÓ:** Generalmente en ese centro se mueve el comercio de celulares, es el comercio que pega en ese sector, lo que se tuvo la prevención es que fueran celulares nuevos, accesorios nuevos y que no se permitieran celulares usados para evitar este tipo de inconvenientes. **PREGUNTA:** ¿Cómo conoció a los señores MÁRQUEZ DE LA CRUZ? **CONTESTÓ:** Vivía o vive con una señora Cláudia que es amiga de un tío mío, que es pensionado de la Policía también y por medio de él me dijeron que necesitaba un local para el negocio de celulares porque lo tenían en el centro comercial de enseguida, pero no era muy rentable y necesitaban uno con más vitrina, hablé con mi hermana y me dijo que como estaba recomendado que hiciera el contrato directamente con él (...)⁷⁸.

⁷⁷ Minuto 37:44 a 44:00 de la audiencia No.2 de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.

⁷⁸ Minuto 44:37 a 48:08 de la audiencia No.2 de práctica de pruebas, 10 de diciembre de 2021, Folio 126 del cuaderno No.1 del Juzgado.



Ningún reparo encuentra la judicatura en el actuar del Sr. **CABALLERO SÁNCHEZ**, ya que es consistente en sus apreciaciones sobre la situación irregular de comercio de celulares hurtados, siendo precavido al sugerirle al arrendatario trabajar con celulares nuevos y no con celulares usados.

Y aunque en gracia de discusión se dijera que el prenombrado faltó a su labor de diligencia como administrador del arriendo del Local en examen, lo cierto es que esta agencia judicial, salvo mejor apreciación, no encuentra prueba que indique de forma clara que su verdadera propietaria era conocedora de la presencia en ese local de esos celulares tantas veces citados.

Es decir, para el Despacho los elementos probatorios que aporta el aparato represor del Estado deben ser contundentes para que permitan la acreditación real y efectiva del nexo causal entre la utilización del inmueble con la comisión de la conducta punible proclamada en su teoría del caso, pero, además, y esto a juicio de esta agencia judicial es lo más importante, probar las circunstancias en que la afectada tenía pleno conocimiento de la utilización deliberada del inmueble en actividades ilícitas, circunstancia que no surgió con meridiana claridad en el *sub lite*.

7.7.5. Ahora bien, pese a que el ente investigador cumplió rigurosamente con el mandato del artículo 132.4 del Código de Extinción del Dominio, esto es, delimitó de forma clara los fundamentos fácticos de las causales objeto de estudio, señalando, además, su pretensión extintiva de forma expresa y concreta, no pudo establecer el aspecto subjetivo de la causal por destinación en cabeza de la aquí afectada.

Pues de manera abstracta indicó que *"(...) este local comercial era utilizado para la compra y venta de celulares hurtados, tal y como se demuestra en el acta de registro y allanamiento, en el cual señala que efectivamente se encontraron unos equipos celulares con su IMEI alterados y registran como hurtados, se logró identificar los titulares de los bienes, en este caso la persona que se capturó es el hermano de quien figura como propietario en el registro de cámara de comercio, entonces se logra establecer que hay un vínculo familiar entre el dueño y la persona que atendía este establecimiento de comercio, el titular fue comunicado de la resolución de Fijación de Pretensión para que hicieran sus oposiciones"*⁷⁹.

Pareciera que el ente investigador solamente se conformó con establecer el aspecto objetivo de las causales en las cuales basó su teoría del caso, que de hecho está fuera de dudas el acontecer fáctico que proclamó. No hizo lo mismo con el aspecto subjetivo respecto de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, de quien no dijo más nada ni aportó elemento de convicción alguno que pudiera respaldar su pretensión.

Inclusive, de los escasos elementos de convicción que aportó, trasladados de la investigación penal con Rad. No. 540016001131201701920, resulta imposible dilucidar en cuál o cuáles de los eventos criminales que da cuenta el reporte de inicio participó la afectada o, de manera deliberada, permitió que se realizaran las conductas típicas de las que informa el persecutor.

Entonces, al no aportar los medios de convicción al plenario, la Fiscalía General de la Nación se expuso a que su teoría del caso, con relación al aspecto subjetivo de la aquí afectada, no se materialice y como consecuencia de ello, no triunfe su hipótesis, pues claramente no se perfecciona el aspecto subjetivo aludido.

⁷⁹ Folio 235 del Cuademo No. 1 de la FGN.



Por lo que es válido y acertado sostener que la afectada obró al abrigo de la figura de la buena fe simple, pues de sus acciones es que se puede arribar a esta conclusión, máxime, si se tiene en cuenta que no existe prueba que diga lo contrario.

No es de poca monta advertir que la afectada a través de un acto extraprocesal dio su Local a la administración de su hermano **EDGAR CABALLERO SANCHEZ**, de quien no existe prueba en el proceso aportada por el ente acusador de que haya obrado contrario a los fines constitucionales de la propiedad privada.

La afectada y quien administró su propiedad obraron como de ellos se esperaban que lo hicieran, al realizar el contrato de arrendamiento del local en examen, ajustando su comportamiento a lo que de común se espera que actúe una persona promedio prudente y diligente.

Es más, no hay prueba indicativa de que el local 135 haya sido objeto de múltiples diligencias de registros y allanamientos, es decir, solo se efectuó una sola diligencia judicial, de fecha 23 de marzo de 2017, lo cual no permite llegar a la conclusión e que dicho inmueble haya sido objeto de múltiples diligencias con conocimiento de su propietaria.

7.8. Como colorario de lo anterior, surge de manera diáfana la figura del tercero de buena fe dispuesto en el CED⁸⁰ como norma rectora y garantía fundamental de la afectada en el presente trámite, pues no se aportó prueba que indique que la titular de derechos no obró de manera diligente y prudente, pues así lo reiteró recientemente el superior funcional de esta agencia judicial:

“49. El artículo 3 del CED prevé que la extinción de dominio tendrá como límite el derecho a la propiedad lícitamente obtenida de buena fe exenta de culpa y ejercida conforme a la función social y ecológica que le es inherente. A su vez el artículo 7 Ib., establece que se presume la buena fe en todo acto o negocio jurídico relacionado con la adquisición o destinación de los bienes, siempre y cuando el titular del derecho proceda de manera diligente y prudente, exenta de toda culpa”⁸¹.

Inclusive, ya la jurisprudencia constitucional de antaño había reconocido el respeto de la buena fe al interior de los procesos de extinción del derecho del dominio en los siguientes términos:

“Si se trata de una acción real, el Estado puede perseguir los bienes mal habidos, independientemente de quién los tenga en su poder, como lo dice la norma demandada, eso sí siempre que se respeten los derechos de los terceros de buena fe”⁸². (Resalta el Despacho).

Así las cosas, en esta oportunidad la Fiscalía General de la Nación no pudo acreditar el componente subjetivo de la causal imputada en contra de la propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SANCHEZ**, pues lo único que pudo demostrar el ente acusador respecto de esta afectada en particular fue el aspecto objetivo de la causal por destinación al haberse encontrado en el local comercial celulares en estado ilegal.

Entonces, no delimitó con precisión y claridad que la prenombrada tuvo conocimiento o haya cohonestado las actividades delictivas proclamadas por el instructor, esto es, manipulación de equipos terminales móviles, lo que se traduce en que no soportó probatoriamente la destinación ilícita del inmueble encartado,

⁸⁰ CED. – “Artículo 7. Presunción de buena fe. Se presume la buena fe en todo acto o negocio jurídico relacionado con la adquisición o destinación de los bienes, siempre y cuando el titular del derecho proceda de manera diligente y prudente, exenta de toda culpa”.

⁸¹ Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio, segunda instancia del 05 de junio de 2023, Rad. No. 540013120001201600006 01, M.P. FREDDY MIGUEL JOYA ARGUELLO.

⁸² Corte Constitucional, sentencia C – 409 del 28 de agosto de 1997, M.P. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDÓ.



siendo clara la ausencia del factor subjetivo lo que impide concluir el agotamiento de la causal por destinación.

Lo que sí se puede concluir, salvo mejor criterio, es que al menos la afectada demostró haber actuado con diligencia y cuidado al tener la documentación requerida, como lo es el contrato de arrendamiento más sus cláusulas, como también el hecho de haber confiado en su hermano para la administración del mismo, con lo que claramente buscaba impedir la destinación ilícita.

En consecuencia, la judicatura no extinguirá el derecho de dominio del Local No. 135, distinguido con el **FMI No. 260 – 178680**, en donde funcionaba la razón social **ANDROID SHOP**, ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander.

8. OTRAS DETERMINACIONES

Como quiera que se negó la solicitud extintiva de dominio formulada por la Fiscalía General de la Nación respecto del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **260 – 178680**, ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander, ejecutoriada la presente determinación y de conformidad con lo preceptuado en el inciso final del artículo 147 de la Ley 1708 de 2014, remítase a la Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio del Honorable Tribunal Superior de Bogotá D.C. el trámite de la referencia, para que se surta el Grado de Consulta respecto de citado inmueble.

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 alguna, del establecimiento de comercio de razón social **ANDROID SHOP** con matrícula mercantil No. **00097303** ubicado en el centro comercial "EL PALACIO" Calle 9 #.4 – 22 y/o Avenida 4 # 8 – 62, del que figura como propietario **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ** identificado con C.C. 88.226.049. 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 el 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 a la **CÁMARA DE COMERCIO DE CÚCUTA** para que proceda al levantamiento de las medidas cautelares de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO, EMBARGO, SECUESTRO y TOMA DE POSESIÓN DE BIENES, HABERES Y NEGOCIOS DE SOCIEDADES, ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO O UNIDADES DE EXPLOTACIÓN ECONÓMICA** del establecimiento de comercio de razón social **ANDROID SHOP** con matrícula mercantil No. **00097303** ubicado en el centro



comercial "EL PALACIO" Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 # 8 – 62, del que figura como propietario **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ** identificado con C.C. 88.226.049, cauteladas ordenadas por la Fiscalía 63 Especializada mediante Resolución del 13 de julio 2017, comunicada mediante oficio 386 del 14 de julio de 2017, e inmediatamente **INSCRIBA LA PRESENTE SENTENCIA**, mediante la cual se declaró en favor de la Nación la extinción del derecho de dominio del citado establecimiento de comercio.

TERCERO: Ejecutoriada la presente decisión **COMUNÍQUESE** al Dr. **JOSE DANIEL ROJAS MEDELLÍN**, y/o quien haga sus veces, presidente de la Sociedad de Activos Especiales SAE - S.A.S, y a al Vicepresidente (a) de Muebles e Inmuebles de la sociedad, y/o a quién haga sus veces, el contenido de la mismas y por medio de la cual se **DECLARÓ A FAVOR DE LA NACIÓN** la extinción del derecho de dominio sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna establecimiento de comercio de razón social **ANDROID SHOP** con matrícula mercantil No. **00097303** ubicado en el centro comercial "EL PALACIO" Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 # 8 – 62, del que figura como propietario **CARLOS ALBERTO MÁRQUEZ LA CRUZ** identificado con C.C. 88.226.049, 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 el 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: NO EXTINGUIR EL DERECHO REAL DE DOMINIO, del bien inmueble identificado con el folio de matrícula No. **260 – 178680**, ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander, conforme a la parte motiva de esta decisión.

QUINTO: Ejecutoriada la presente decisión, **OFÍCIESE** a la **OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE CÚCUTA**, informándole que se le ordena la cancelación de las medidas cautelares de **SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO** y **EMBARGO** ordenadas por la Fiscalía 63 Especializada mediante Resolución del 13 de julio 2017, comunicada mediante oficio 386 del 14 de julio de 2017 del el folio de matrícula inmobiliaria Nro. **260-71510**; ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, bien de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander.

SEXTO: 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 bien inmueble identificado con Folios de Matrícula Inmobiliaria No. **260 – 178680**, ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander, de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander, conforme a la parte motiva de esta decisión, **ORDENÁNDOSE EN CONSECUENCIA EL LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA DE SECUESTRO** por la Fiscalía 63 Especializada mediante Resolución del 13 de julio 2017, respecto del folio de matrícula inmobiliaria Nro. **260-71510**; ubicado en la Calle 9 # 4 – 22 y/o Avenida 4 No. 8 – 62, Centro Comercial El Palacio, Cúcuta, Norte de Santander,



bien de propiedad de la Sra. **CARMEN MILENA CABALLERO SÁNCHEZ**, identificada con la C.C. 37.197.967 de Sardinata – Norte de Santander, y **ORDENÁNDOSELE** proceder a la devolución del bien reseñado que se encuentren a su disposición, en favor de la citada afectada.

SÉPTIMO: En atención a lo preceptuado en el inciso final del artículo 147 de la Ley 1708 de 2014, ejecutoriada la presente decisión, remítase a la Sala de Decisión Penal de Extinción de Dominio del Honorable Tribunal Superior de Bogotá D.C., para que se surta el Grado de Consulta respecto de los bienes relacionados en el numeral cuarto de la parte resolutive de esta providencia.

OCTAVO: Contra la presente decisión, conforme al numeral 1o del artículo 65 y artículo 67 de la Ley 1708 de 2014, procede el recurso ordinario de **APELACIÓN**.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

JUAN CARLOS CAMPO FERNANDEZ
Juez