



CUI 08001221900020230004401
Número Interno 66469
Incidente de oposición de terceros a las medidas cautelares
Segunda instancia – Justicia y Paz



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO
Magistrado Ponente

AP5858- 2024
Radicado No. 66469
Acta No. 235

Bogotá, D.C., dos (2) de octubre de dos mil veinticuatro (2024).

I. VISTOS

Se pronuncia la Corte sobre el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de **LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN** –requiriente- contra la decisión del 17 de mayo de

2024, mediante la cual un Magistrado de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla resolvió mantener la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo que pesa sobre el lote de terreno —con mejoras— ubicado en la calle 9 No. 9- 74 del Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta, identificado con el número de matrícula inmobiliaria 080-23672.

II. ANTECEDENTES

1. El 2 de mayo de 2022, la Fiscalía 35 del Grupo Interno de Trabajo de Persecución de Bienes de la Dirección de Justicia Transicional solicitó al Magistrado con Función de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla la imposición de medidas cautelares sobre el inmueble ubicado en la Calle 9 N° 9 – 74, en el barrio Pescaito, del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, identificado con la matrícula inmobiliaria número 080 – 23672.

2. Según consta en el acta 045-2022, suscrita por un Magistrado de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, la petición en comento tuvo como fundamento la cadena de tradición del inmueble, en la que aparecen Gilberto de Jesús Soto Rincón y Carmen Rincón. Estos últimos, desmovilizados del Bloque Resistencia Tayrona, siendo esa excomandante paramilitar propietaria del bien, el cual habría adquirido con recursos

derivados de su accionar criminal cuando hacía parte del grupo armado organizado al margen de la ley.

3. Con fundamento en lo anterior, mediante auto 123 del 19 de mayo de 2022, esa Magistratura decretó las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo sobre el predio mencionado.

3.1 Para efectos de adoptar tal decisión, tuvo en consideración lo siguiente¹:

(i) Que el predio en comento está debidamente identificado.

(ii) Que tiene vocación reparadora, pues según adujo la Fiscalía: (a) su avalúo oscila entre \$95.760.000 y \$79.500.000; (b) las deudas representan el 8.9% de su precio; y, (c) se encuentra ubicado en uno de los principales distritos turísticos del país, en una zona de vivienda familiar y de pequeños negocios.

(iii) Que se puede inferir de manera razonable que existe una relación con el conflicto armado, ya que el inmueble fue adquirido el 18 de junio de 1997 por Carmen Rincón, quien en ese entonces era la encargada de la seguridad privada de las 'Convivir', grupo que era una extensión de la organización liderada por Hernán Giraldo Serna, exjefe paramilitar.

¹ Información tomada del acta 123 del 19 de mayo de 2022, la cual obra a folio 15 del expediente.

Señaló que, a pesar de que Gilberto Jesús Soto Rincón adquirió el inmueble antes del desarrollo del conflicto armado no internacional e incluso de que su progenitora, Carmen Rincón, se convirtiera en propietaria, según lo dispuesto en los artículos 17A y 17B de la Ley 975 de 2005, *«las medidas cautelares igualmente proceden, ya que los bienes de origen lícito también son objeto de persecución»*.

(iv) Que no se avizó la existencia de terceros con interés y que estén amparados con buena fe exenta de culpa, pues pese a que Carmen Rincón falleció el 18 de marzo de 2020, el bien continúa registrado a su nombre y de ser incluido en la masa sucesoral, es posible que sea sometido a extinción de dominio.

4. Como consecuencia de lo anterior, el 30 de agosto de 2022, la Fiscalía 64 Especializada de apoyo al despacho 35, adscrita al Grupo Interno de Trabajo de Persecución de Bienes de la Dirección de Justicia Transicional, adelantó la diligencia de secuestro del bien.

5. El 21 de junio de 2023, la apoderada de LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN, presentó una solicitud de incidente de oposición de terceros a medida cautelar, ante un Magistrado de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, quien mediante auto 295 del 17 de mayo de 2024 resolvió negar sus pretensiones, manteniendo así, las medidas cautelares sobre el bien.

7. Inconforme con la decisión, la apoderada de la requirente interpuso y sustentó el recurso de apelación, razón por la cual, la carpeta fue recibida en la Corte Suprema de Justicia el 30 de mayo de 2024, para resolver la alzada.

III. EL AUTO APELADO

8. El *a quo* fundamentó su decisión en dos argumentos. En primer lugar, se refirió a la relación del predio con el conflicto armado no internacional (en adelante “CANI”) y, posteriormente, se ocupó de verificar si se configuraba la buena fe exenta de culpa.

8.1 Así pues, inició explicando que no hay duda frente a que el bien identificado con matrícula inmobiliaria 080-23672, ubicado en la calle 9 # 9 -74 de Santa Marta «*tuvo una relación directa con CANI*»².

Señaló que aunque el predio había sido adquirido antes de que Carmen Rincón iniciara con su actividad delictiva, lo cierto es que dicho bien tiene relación con la guerra «*no por tener un origen ilícito, sino por haber pertenecido a actores armados ilegales*» razón por la cual, en virtud de lo dispuesto en la Ley 975 de 2005 y lo señalado en las sentencias C-370 de 2006, C-575 de 2006, dicho inmueble entró a conformar la masa patrimonial de indemnización a las víctimas.

² Folio 11 del Auto 295 del 17 de mayo de 2024.

Por ello, concluyó indicando que el predio *«tiene un vicio que justifica su persecución en justicia y paz»*

8.2 Además, consideró que LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN no logró demostrar ser poseedora con buena fe exenta de culpa.

Para ello, luego de recordar los pronunciamientos jurisprudenciales de esta Sala y de la Corte Constitucional en torno a la buena fe exenta de culpa y de analizar las pruebas testimoniales practicadas, precisó que si bien LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN ha habitado el inmueble desde que nació, ello no significa que sea poseedora.

Agregó que dado el contexto en el que se generó el conflicto armado, ella *«siempre **conoció** el pasado criminal de su progenitora y el de su hermano **GILBERTO**»*, motivo por el cual, *«no puede ahora alegar ajenidad o un mejor derecho que las víctimas»* máxime cuando es conocido en el sector donde está ubicado el predio, que el apoyo que prestó Carmen Rincón a Hernán Giraldo Serna fue protagónico.

Por lo anterior, consideró que las medidas cautelares decretadas sobre el inmueble deben mantenerse.

Finalmente, precisó que aunque en la sentencia C-370 de 2006, la Corte Constitucional *«dio pie para que una parte del patrimonio de los perpetradores de crímenes de guerra y de lesa humanidad se pudiese reservar para su subsistencia digna, a juicio de la Sala ello requiere una Ley que así lo*

reglamente expresamente» y, destacó, que la requirente no es dependiente económica pues ostenta otro bien y cuenta con trabajo como comerciante, de tal manera que puede sufragar sus propios gastos, razón por la cual, el mínimo vital no se ve afectado.

Por todo lo antes expuesto, resolvió negar las pretensiones presentadas en el incidente y mantener las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo que pesan sobre el lote de terreno —con mejoras— ubicado en la calle 9 No. 9- 74 del Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta, identificado con el número de matrícula inmobiliaria 080-23672.

IV. EL RECURSO DE APELACIÓN

9. Inconforme con la decisión, la apoderada de LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN promovió el recurso de apelación. En síntesis, se pronunció frente a las dos temáticas planteadas en la decisión impugnada, esto es, la relación del predio con el CANI y la buena fe exenta de culpa.

9.1 Frente al primer tópico, expuso que, del material probatorio obrante en el expediente, es dable concluir que el inmueble no fue adquirido con ocasión al CANI, pues como pudo apreciarse con las pruebas testimoniales practicadas, para el año 1977, el bien pasó a ser de propiedad de la señora Carmen Rincón y su eventual participación en la convivir denominada “conservar” sería en el año 1990.

Agregó, que de conformidad con los bienes que fueron relacionados al interior del proceso con radicado 080012252002201380003, que culminó con la sentencia proferida el 18 de diciembre de 2018, ninguna víctima se quedará sin ser indemnizada.

9.2 En relación con la segunda temática, indicó que no se encuentra conforme con el hecho de que se haya resuelto que su prohijada no es poseedora de buena fe.

Al respecto, considera que no es cierto que no haya transcurrido el tiempo necesario para adquirir tal condición, pues como se señala en la providencia cuestionada, la señora Carmen Rincón estuvo privada de su libertad durante 14 años y, por tanto, LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN sí reúne las condiciones para que sea considerada como poseedora de buena fe, ya que durante ese lapso ejerció posesión sobre el bien tal y como lo informó en su declaración, en donde además adujo que administra la vivienda, por ejemplo, en cuanto al pago de servicios públicos y que ninguna persona, ha interrumpido esa posesión «*quieta y pacífica*».

Agregó que esta Sala de Casación emitió las providencias 43326 de 2014, y 35675, del 30 de mayo 2011, de las que resaltó que existe una buena fe simple y una calificada «*creadora de derecho exenta de culpa*» y que, en virtud de ello, LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN quien nunca ha sido molestada en la tenencia del bien sí ostenta la condición de poseedora, razón por la cual, solicita a esta Corporación revocar la decisión que se apela.

Posteriormente, enunció la sentencia SC776 de 2021, y con fundamento en ella, arribó a la conclusión que LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN es poseedora legítima del bien sin que exista alguien con mejor derecho.

Cuestiona que en las consideraciones presentadas en el fallo de primera instancia se indique que Carmen Rincón solo residió en el inmueble con ocasión a su enfermedad. En su criterio, esto no es así, ya que *«figura en el informe de policía judicial un documento que consta la expedición de la cédula de ciudadanía de la señora Carmen Rincón que dice que residía en la ciudad de Barranquilla»*. Tal información es, en su opinión, relevante, ya que así se puede evidenciar que no existe una situación que *«deslegitime que la señora Luisa Rincón es poseedora de buena fe»*.

Destacó que, en la declaración rendida por la solicitante, esta *«indicó poseer un conocimiento, obtener un documento de cosas que la señora Carmen Rincón le reconoce a ella su condición de dueña de ese inmueble»*.

9.3 Finalizó su intervención solicitando revocar la decisión apelada.

V. INTERVENCIÓN DE LOS NO RECURRENTES

10. La Fiscalía indicó que en la audiencia reservada celebrada el 24 de marzo de 2023, fueron cumplidos cada

uno de los requisitos exigidos en el artículo 17B de la Ley 975 de 2005.

Agregó, que tal y como fue dispuesto en la decisión recurrida, se pudo comprobar en el certificado de libertad y tradición del bien sobre el que se presenta la solicitud de levantamiento de medidas cautelares, que en este aparecen inscritos dos exparamilitares, entre ellos, Carmen Rincón, su progenitora y Gilberto Soto, su hermano.

Destacó que la señora Carmen Rincón adquirió el bien en 1997 mientras formaba parte de la organización referida, en la que desarrolló diversas labores, llegando a ser parte de la comandancia financiera del grupo armado ilegal, lo que se pudo corroborar con la declaración que rindió el excomandante paramilitar Hernán Giraldo Serna, quien adujo que ella *«manejaba el sector del mercado de Santa Marta»*.

Ello, en su sentir, permite evidenciar que se trata de un bien cuya adquisición data de la primera década de los noventa, una *«época de triste recordación para este país y en especial para el colectivo de Santa Marta, el cual sufrió de primera mano las consecuencias del conflicto armado, representadas en decenas de pérdidas de vida, de bienes, de desplazamientos, de desapariciones, etcétera»*.

De otra parte, señaló que la buena fe exenta de culpa implica la inversión de la carga de la prueba, siendo necesario que el opositor demuestre que actuó con prudencia

y diligencia, de tal manera que le resulte imposible descubrir el origen del bien, lo cual, para el presente asunto, «*ni siquiera le es exigible a la señora Opositora, toda vez que ella conocía de ese vehículo de manera directa (...) al tratarse de la hija y hermana de estos dos citados exparamilitares*».

Destacó que la jurisprudencia ha sostenido que la obligación de resarcimiento se extiende incluso a los beneficiarios y colaboradores de la organización armada ilegal, lo cual permite derruir la tesis de la opositora, comoquiera que en la cadena traditicia del bien figuran dos exparamilitares, por tanto, es irrelevante la licitud del origen de los bienes, pues con ellos se debe resarcir el daño causado a las víctimas.

Por lo antes expuesto, solicita negar las pretensiones de la apoderada de LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN y confirmar la decisión.

11. El apoderado del Fondo para la reparación a las víctimas manifestó que no tenía una postura en específico, pero que se acogía a lo manifestado por la Fiscalía.

12. El vocero de las víctimas solicitó a la Sala mantener su decisión pues, en su criterio, no se logró desvirtuar la buena fe exenta de culpa y, por el contrario, la decisión de primera instancia contiene un análisis serio en el que se indica que el bien sí está relacionado con el conflicto y nunca dejó de pertenecer a miembros del grupo paramilitar “resistencia Tayrona”.

13. En síntesis, el Ministerio Público adujo que en relación con la discusión en torno a la posesión de LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN sobre el bien, es claro que este perteneció a dos ex integrantes de la estructura paramilitar que comandaba Hernán Giraldo, lo cual, en su criterio, se encuentra probado y fue reconocido por la parte activa, siendo ello suficiente para concluir que el bien tiene vocación reparadora.

Indica, que cuando se habla de que el predio tuvo relación con el CANI ello no significa que este haya sido utilizado por el grupo ilegal dentro de su actividad militar, en su sentir, en realidad lo que se busca con tal concepción es «*saber si puede ser utilizado para reparar víctimas*» y tal obligación se extiende a todos los integrantes de la estructura.

Por lo anterior, adujo que, en el presente asunto, no importa que el predio haya sido adquirido con anterioridad al conflicto, ni quien lo haya pagado, pues es claro que LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN «*tuvo conocimiento de la actividad que durante esos años desarrollaron su hermano y su mamá, en la estructura paramilitar que comandaba Hernán Giraldo Serna*», razón por la cual, no es posible alegar la buena fe exenta de culpa.

Agregó que, en todo caso, aun cuando LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN no perteneció a la organización criminal, sí se benefició de que su progenitora y hermano

hicieran parte de ella, pues «*ha tenido garantizado su techo durante todos estos años*».

Concluye su intervención solicitando que se mantengan las medidas cautelares sobre el bien.

VI. CONSIDERACIONES

14. De acuerdo con lo regulado en el párrafo 1° del artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el canon 27 de la Ley 1592 de 2012, en concordancia con el artículo 68 *ejusdem* y con el artículo 32 de la Ley 906 de 2004, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para desatar el recurso de apelación promovido contra el auto del 17 de mayo de 2024, por haber sido emitido por un magistrado de control de garantías de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla.

15. El propósito del recurso de apelación es permitir a la parte perjudicada con una decisión controvertir ante el superior jerárquico los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos que la soportan, a efectos de demostrar su incorrección y, consecuentemente, suscitar su revocatoria.

En tal virtud, corresponde al interesado exponer las razones del disenso mediante la confrontación concreta de los soportes de la decisión recurrida, de modo que el funcionario competente para decidir la alzada pueda contrastarlos con las

alegaciones de quien recurre y llegar a una conclusión sobre su acierto o desacierto.

16. En el presente asunto, en estricta observancia del principio de limitación propio de la alzada, el estudio se concretará en los puntos de inconformidad planteados por la recurrente, sin perjuicio de que pueda extenderse a temas vinculados directamente al objeto de censura.

17. Por otro lado, es necesario tener en cuenta que, en lo no previsto en la Ley 975 de 2005 y sus modificaciones respecto del trámite incidental, se aplican las normas del ordenamiento civil, en virtud del principio general de integración normativa.

18. En el caso concreto, un magistrado de control de garantías de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Barranquilla resolvió mantener la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo que pesa sobre el lote de terreno —con mejoras— ubicado en la calle 9 No. 9- 74 del Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta, identificado con el número de matrícula inmobiliaria 080-23672, pues la apoderada de la parte activa no logró demostrar que LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN sea tercero de buena fe exenta de culpa y que el bien no haya tenido relación con el CANI.

19. La apelante, por su parte, insiste en que:

(i) El bien fue adquirido con anterioridad a la pertenencia de Carmen Rincón y Gilberto Soto a la estructura paramilitar denominada Autodefensas Unidas de Colombia, Bloque Resistencia Tayrona, razón por la cual, este no se encuentra relacionado con el CANI; y.

(ii) LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN es poseedora de buena fe del inmueble en comento.

20. Planteado así el problema jurídico, para la resolución del mismo la Sala adoptará la siguiente metodología: (i) reiterará lo que ha sostenido la jurisprudencia de la Sala respecto a la extinción de dominio de los bienes entregados en el marco de Justicia y Paz; (ii) verificará la intervención de los terceros frente a la aplicación de medidas cautelares; y, (iii) abordará el estudio del caso concreto.

21. Sobre la extinción de dominio de bienes de Justicia y Paz

21.1 El artículo 17A de la Ley 975 de 2005 establece que los bienes entregados, ofrecidos o denunciados por los postulados para contribuir a la reparación integral de las víctimas; y, aquellos identificados por la Fiscalía General de la Nación en el curso de las investigaciones pueden ser objeto de medidas cautelares.

Dichos bienes pueden ser afectados con las medidas previstas en el artículo 17B de embargo, secuestro y

suspensión del poder dispositivo de dominio y las demás cautelas establecidas en el ordenamiento jurídico nacional que garanticen el cumplimiento de la sentencia y la reparación de las víctimas.

21.2 Por su parte, la Corte Constitucional³ ha afirmado el deber de quienes dejaron las armas de reparar con bienes lícitos o ilícitos a las víctimas, al señalar que:

*«[T]odos y cada uno de los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley, responden **con su propio patrimonio** para indemnizar a cada una de las víctimas de los actos violatorios de la ley penal por los que fueren condenados; y también responderán solidariamente por los daños ocasionados a las víctimas por otros miembros del grupo armado específico al cual pertenecieron». (Se destaca)*

21.3 Por lo tanto, la extinción de dominio en el proceso de Justicia y Paz tiene una finalidad eminentemente reparadora del daño causado a las víctimas, que involucra, de manera directa, sus derechos resarcitorios por parte de los grupos armados al margen de la ley desmovilizados con ocasión del proceso en cuestión, por lo que no suprime los derechos ni las garantías procesales que asisten a los terceros de buena fe afectados por las medidas cautelares que se tomen con ese propósito⁴.

Por ello, la ley reguló la posibilidad de que aquellos terceros de buena fe puedan intervenir en el proceso y proteger sus intereses.

³ Corte Constitucional, sentencia C-370-06.

⁴ Cfr. CSJ AP1610-2014, Rad. 43326.

22. Intervención de terceros frente a la imposición de medidas cautelares.

22.1 El artículo 17C de la Ley 975 de 2005 sostiene que, quien ostente derechos sobre bienes cautelados con fines de extinción de dominio dentro del trámite de Justicia y Paz, puede iniciar el incidente de oposición a efectos de demostrar: (i) que es tercero de buena fe exento de culpa; (ii) que su derecho debe prevalecer; y, (iii) que deben levantarse las medidas cautelares.

El interesado, entonces, tiene la carga argumentativa de probar la prevalencia de su derecho, para lo cual debe demostrar la prudencia y diligencia con que actuó, la capacidad económica para obtener el bien o derecho y, en fin, la transparencia en la adquisición del mismo.

Sobre este aspecto debe recordarse que ya la Sala ha reiterado que la buena fe que debe acreditar el opositor no es la *simple*, sino la *calificada* o creadora de derechos⁵, exigencia que también ha desarrollado la Corte Constitucional desde el 2002⁶, en el sentido de que:

«[A] diferencia de la buena fe simple que exige sólo una conciencia recta y honesta, la buena fe calificada o creadora de derecho exige dos elementos a saber: uno subjetivo y otro objetivo. El primero hace referencia a la conciencia de obrar con lealtad, y el segundo exige tener la seguridad de que el tradente

⁵ Entre otras CSJ AP1610-2014, Rad. 43326, AP1086-2017, Rad. 49544 y AP2292-2022, Rad. 59511.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-1007-2002.

*es realmente el propietario, lo cual **exige averiguaciones adicionales que comprueben tal situación**. Es así que, la buena fe simple exige sólo conciencia, mientras que **la buena fe cualificada exige conciencia y certeza**».* (Se destaca)

Ello, para concluir que la buena fe creadora de derecho es la que tiene plena aplicación en el caso de los bienes adquiridos por compra o permuta y que provienen directa o indirectamente de una actividad ilícita, evento en el cual el tercero adquirente debe ser protegido si demuestra haber obrado con buena fe exenta de culpa.

22.2 Para satisfacer esta exigencia, la Sala⁷ ha sostenido que deben concurrir los siguientes elementos:

*«a) Que el derecho o situación jurídica aparentes, tenga en su aspecto exterior todas las condiciones de existencia real, de manera que cualquier persona prudente o diligente no pueda descubrir la verdadera situación. **La apariencia de los derechos no hace referencia a la acreencia subjetiva de una persona, sino a la objetiva o colectiva de las gentes**. De ahí que los romanos dijeran que la apariencia del derecho debía estar constituida de tal manera que todas las personas al examinarlo cometieran un error y creyeran que realmente existía, sin existir. Este es el error communis, error común a muchos.*

b) Que la adquisición del derecho se verifique normalmente dentro de las condiciones exigidas por la ley; y

c) Finalmente, se exige la concurrencia de la buena fe en el adquirente, es decir, la creencia sincera y leal de adquirir el derecho de quien es legítimo dueño⁸».

A partir de lo anterior, se concluye que el comprador de buena fe debe demostrar que tomó **precauciones**

⁷ Cfr. CSJ AP1610-2014, Rad. 43326.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-740-2003.

adicionales para asegurarse del origen lícito del bien, obligación que no es arbitraria y que encuentra su fundamento en la reiterada jurisprudencia de esta Sala y de la Corte Constitucional.

23. Caso en concreto

23.1 En el asunto que le corresponde a esta Corporación, como se ha visto, no se discute por la recurrente ni por ninguna de las partes que el lote de terreno —con mejoras— ubicado en la calle 9 No. 9- 74 del Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta, identificado con el número de matrícula inmobiliaria 080-23672 era de propiedad de Gilberto Soto y luego de Carmen Rincón, quienes pertenecían a las Autodefensas Unidas de Colombia, Bloque Resistencia Tayrona.

Por lo tanto, el bien inmueble podía ser afectado dentro del proceso transicional y será la sentencia de Justicia y Paz donde se determine si procede o no su extinción de dominio con el propósito de contribuir a la reparación de las víctimas.

23.2 De igual manera, no se presenta controversia alguna sobre la identificación del inmueble, se ha aceptado implícitamente que provenía de sus actividades profesionales y personales, hecho que no ha sido discutido por los otros intervinientes.

23.3 Ahora, es preciso indicar que la apelación promovida no cumple la carga argumentativa requerida en

esta sede, pues no se están confrontando, de manera concreta, los soportes de la decisión recurrida, sino que simplemente se está mejorando la sustentación inicial, como si la apelación fuera una nueva oportunidad para subsanar las falencias anteriores o las oportunidades procesales desaprovechadas, por lo que olvidó que la alzada está destinada a que sean corregidos eventuales errores en que haya podido incurrir el funcionario judicial, sin que se convierta en una oportunidad adicional para insistir en la petición inicial.

Así, siendo de la esencia de los medios de impugnación posibilitar a quienes intervienen en un asunto judicial controvertir las decisiones que les reportan perjuicio o afectan sus intereses, bien porque en ellas se haya incurrido en errores de tipo fáctico o de naturaleza jurídica, suponen por lo mismo la exposición de aquellas razones de hecho o de derecho que exhiban el disenso con la determinación que se cuestiona, de modo que el funcionario que la profirió o su superior, según sea el caso, las examine, en aras de constatar su acierto.

No obstante, tal premisa, en este asunto es evidente que nada expone la recurrente en el propósito de acreditar que la primera instancia erró en alguno de tales extremos, por manera que su discurso se reduce en insistir en que su prohilada es poseedora de buena fe y, ante todo, que nada tiene que ver con el CANI.

Dicho esto, es claro que no enseñó –mucho menos demostró- cuál fue el error sobre los hechos o el derecho en que incurrió la primera instancia al despachar sus pretensiones, que permita su reexamen en aras de determinar si la decisión recurrida debe mantenerse o, por el contrario, revocarse, modificarse o adicionarse.

23.4 A dicha conclusión se arriba, pues la apoderada de LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN alega en su recurso que el bien sobre el cual se solicita el levantamiento de las medidas cautelares, no puede relacionarse con el CANI en la medida en que fue adquirido antes de que Carmen Rincón y Gilberto Soto militaran en las AUC, aspecto que fue presentado en idéntico sentido en su solicitud inicial.

En todo caso, frente a este punto en particular, debe indicarse que al interior del presente asunto se tuvo como probado lo siguiente:

*«1. Con la escritura pública 039 firmada el 24 de enero de 1979 en la Notaría Primera de Santa Marta, **CARMEN RINCÓN** compró para su hijo GILBERTO JESÚS SOTO RINCÓN, de 10 meses de nacido, la casa ubicada en la calle 9 No. 9-74, mejora levantada sobre un lote de 152 metros cuadrados.*

*2. Según su registro civil, GILBERTO JESÚS SOTO RINCÓN nació en Santa Marta el 8 de marzo de 1978, es hijo de **CARMEN RINCÓN** y **LEOFREDO ANTONIO SOTO**.*

*3. A través de la escritura pública 2313 del 18 de junio de 1997, protocolizada en la Notaría Segunda de Santa Marta, GILBERTO JESÚS SOTO RINCÓN vendió a **CARMEN RINCÓN** el lote ubicado en la calle 9 No. 9-74 por \$9.800.000.*

4. **CARMEN RINCÓN** y su hijo **GILBERTO JESÚS SOTO RINCÓN** integraron las estructuras paramilitares de **HERNÁN GIRALDO SERNA**. Ambos se desmovilizaron del Bloque Resistencia Tayrona de las AUC.

5. **CARMEN RINCÓN** falleció de forma natural el 18 de marzo de 2020⁹.

Ello permite evidenciar, que como bien lo indicó el *a quo*, el bien sí tiene relación con el CANI en la medida en que perteneció a militantes de la estructura paramilitar ya indicada y, de hecho, según se desprende de la información obrante en el expediente¹⁰, aun figura a nombre de Carmen Rincón, luego, difícilmente puede arribarse a una conclusión diferente a que el inmueble es propiedad de una exparamilitar.

Aunado a lo antes expuesto, la Corte Constitucional ha enfatizado en el deber que tienen aquellos que dejaron las armas, de reparar a las víctimas con sus bienes, **sean lícitos o ilícitos**, así:

«Por las razones expuestas, debe sostenerse que según la Constitución, los miembros del grupo armado organizado al margen de la ley a quienes se aplique la Ley 975 de 2005, responden con su propio patrimonio para indemnizar a las víctimas de los actos violatorios de la ley penal por los que fueren condenados.»

6.2.4.1.17. Ahora bien, se pregunta la Corte si existiendo el deber personal del responsable de reparar a la víctima con su propio patrimonio, resulta necesario que se establezca como condición de elegibilidad para poder acceder a los

⁹ Folios 12 y 13 del Auto 295 del 17 de mayo de 2024.

¹⁰ Folio 43 del cuaderno de primera instancia.

procesos judiciales que pueden culminar con los beneficios de que trata la Ley demandada, que las personas entreguen los bienes lícitos que integran su patrimonio.

6.2.4.1.18. Los requisitos de elegibilidad de que tratan los artículos 10 y 11 parcialmente demandados, son requisitos “para acceder a los beneficios que establece la presente ley”, es decir, son condiciones de accesibilidad. En estas circunstancias no parece necesario que en esta etapa la persona entregue parte de su patrimonio lícito, pues al menos técnicamente, no existe aún un título para dicho traslado. Ciertamente, los bienes de procedencia ilícita no le pertenecen y, por lo tanto, la entrega no supone un traslado de propiedad sino una devolución a su verdadero propietario – mediante la restitución del bien – o al Estado. Sin embargo, su patrimonio lícito le pertenecerá hasta tanto no exista una condena judicial que le ordene la entrega. En cambio, los bienes producto de la actividad ilegal, todos ellos sin excepción, deben ser entregados como condición previa para acceder a los beneficios que establece la Ley 975/05. El legislador puede establecer ese requisito de elegibilidad, tanto para la desmovilización colectiva como para la desmovilización individual. Por estas razones la Corte no encuentra inexecutable las expresiones “producto de la actividad ilegal” del numeral 10.2 del artículo 10 de la Ley y “producto de la actividad ilegal” del numeral 11.5 del artículo 11 de la misma Ley. Así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

(...) Constata la Corte que si los beneficiarios de la ley deben responder con su propio patrimonio por los daños producidos, lo cierto es que no existe ninguna razón para impedir que las medidas cautelares puedan recaer sobre sus bienes lícitos. En efecto, esta prohibición lo que hace es disminuir la efectividad de la acción estatal encaminada al logro de la reparación integral de las víctimas». (Se destaca)

Y, si a ello se agrega que la Corte Constitucional en la sentencia C-370 de 2006 indicó que «resulta acorde que los

perpetradores de este tipo de delitos respondan con su propio patrimonio por los perjuicios con ellos causados», es claro que la suerte que corra el bien debe ser debatida en el proceso de extinción de dominio, de tal manera que una de las formas de garantizar la permanencia del inmueble en dicho asunto es precisamente la medida cautelar.

Dicho lo anterior, comoquiera que no se presentan argumentos que permitan derruir las consideraciones presentadas por el *a quo*, se ha de confirmar la decisión en este aspecto.

23.5 Ahora, otro punto frente al cual se encuentra reiterativa la solicitud, es aquel relativo con la buena fe cualificada.

En este punto, la recurrente adujo, que LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN no perteneció a la estructura paramilitar y que en realidad es poseedora de buena fe exenta de culpa del bien, pues, contrario a lo indicado en el fallo de primera instancia, hace más de 14 años se ha encargado de su administración.

Al respecto, es menester precisar que cuando se trata de derechos de carácter real, esto es, que recaen sobre bienes, y estos están relacionados directa o indirectamente con el accionar de los grupos paramilitares y respecto de los cuales se ha impuesto una medida cautelar, la Ley 975 de 2005 incluye una clara e inconfundible restricción a la presunción general señalada en la norma constitucional.

Así pues, quien pretende el levantamiento de los gravámenes está llamado a acreditar que su actuar estuvo amparado y fue desarrollado, no solo bajo el principio de la buena fe, sino en cabal y cierto acatamiento de aquella exenta de culpa, tal y como lo exige el artículo 17C de la Ley 975 de 2005., entendida, por la Corte Constitucional, en sentencia C740-2003 y reiterada por la Sala de Casación en providencias AP2189-2022 y AP3425-2022, entre otras, como:

«una buena fe con efectos superiores y por ello denominada cualificada, creadora de derecho o exenta de culpa. Esta buena fe cualificada, tiene la virtud de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o situación que realmente no existía.

*La buena fe creadora o buena fe cualificada, interpreta adecuadamente una máxima legada por el antiguo derecho al moderno: “Error communis facit jus”, y que ha sido desarrollada en nuestro país por la doctrina desde hace más de cuarenta años, precisando que “Tal máxima indica que **si alguien en la adquisición de un derecho** o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación **no existen por ser meramente aparentes**, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fe simple, **tal derecho no resultará adquirido**. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fe cualificada o buena fe exenta de toda culpa». (Se destaca)*

En línea con lo anterior, la Sala de Casación Civil¹¹ ha establecido lo siguiente en torno al concepto bajo análisis:

¹¹ CSJ SC19903-2017, 29 nov. 2017, rad. 2011-00145-01.

«Para quien pretenda beneficiarse de la “buena fe cualificada”, la Corte ha pregonado la obligación de demostrar concurrentemente tres condiciones:

i) Cuando el derecho o situación jurídica aparente, tenga en su aspecto exterior todas las condiciones de existencia real, de manera que cualquier persona [aplicada] (...) no pueda descubrir la verdadera situación;

ii) una prudencia de obrar, esto es, que en la “adquisición del derecho” se haya procedido diligentemente, al punto de ser imposible descubrir el error al momento de su consecución, aspecto que requiere el convencimiento de actuar conforme a los requisitos exigidos por la ley; y

iii) la conciencia y persuasión en el adquirente de recibir “el derecho de quien es legítimo dueño”.

La labor de ponderación de esos requisitos en un determinado asunto debe tener en cuenta los usos corrientes, y, sobre todo, los medios de enteramiento que han rodeado el error, los cuales han conllevado a terceros a tenerse o no legítimamente a las determinaciones contenidas en tales actos publicitarios».

Ahora, la demostración de tal concepto, en el marco del incidente de oposición de terceros a las medidas cautelares, ha sido entendido por esta corporación como la carga probatoria que debe asumir la parte activa de *«comprobar, en relación con el bien ofrecido por el postulado y sobre el que se ha decretado una medida cautelar, que tiene un mejor derecho adquirido de buena fe exenta de culpa, esto es, demostrando prudencia, diligencia y cuidado extremos en su conducta»*¹².

¹² CSJ, SCP, AP4463-2019, rad. 50712, 9 de octubre de 2019.

Ahora, esta Sala ha indicado¹³ que, en tratándose de la posesión, «*se tratará de probar que existen derechos posesorios que deben ser respetados*».

Para el caso que nos ocupa, el *a quo* indicó que: (i) difícilmente LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN puede ser considerada como poseedora de buena fe del bien, pues como ella misma lo reconoció en su declaración, «*vive allí con sus tres hermanos, su sobrina y su hija*» lo que significa que no ha sido poseedora única y que no demostró haber generado un situación creadora de derechos que le permita aducir tal fenómeno; y, (ii) que no cumple con la exigencia prevista en el artículo 2529 del Código Civil¹⁴ relativo al tiempo de prescripción ordinaria para la adquisición de bienes.

Además, la primera instancia adujo que ella conocía los vínculos de su progenitora Carmen Rincón y su hermano Gilberto Soto con el grupo paramilitar bloque resistencia Tayrona, por lo que no puede alegar un mejor derecho que las víctimas y, en todo caso, aun si actuase como heredera, es posible que el bien sea sometido a extinción de dominio como lo contempla el artículo 17 A de la Ley 975 de 2005.

¹³ CSJ, rad 40063 del 14 de noviembre de 2012.

¹⁴ «El tiempo necesario a la prescripción ordinaria es de tres (3) años para los muebles y de cinco (5) años para bienes raíces.

Cada dos días se cuentan entre ausentes por uno solo para el cómputo de los años.

Se entienden presentes para los efectos de la prescripción, los que viven en el territorio, y ausentes los que residan en país extranjero».

Destacó que la jurisprudencia de esta Sala ha enseñado, que todas aquellas personas que aun sin haber pertenecido directamente a los grupos armados organizados al margen de la ley se han beneficiado de aquellos que sí formaron parte de ellos, no tienen mejor derecho que las víctimas del conflicto.

Para la Sala, tales premisas son acertadas, y es que al margen de que según se aduce en el recurso, LUISA MERCEDES SOTO RINCÓN haya ejercido posesión del bien durante 14 años, no se logró acreditar la buena fe cualificada, y, por el contrario, está probado que ella sí conocía el pasado delincucional que tuvo su progenitora y su hermano, de hecho, señaló en la declaración que rindió ante la primera instancia, que mientras Carmen Rincón estuvo privada de la libertad, ella trabajó para mantener a sus hermanos.

Lo anterior, aunque breve, permite advertir que no hay razones para revocar el auto apelado y, en cambio, se hace imperioso confirmarlo, de tal manera que los reproches que surjan frente a este asunto en particular, deberán ser debatidos en el escenario edificado para ello, esto es, en el proceso de extinción de dominio.

Así pues, en vista de que los argumentos presentados en la alzada no ostentan la entidad suficiente para derruir la decisión de primera instancia y, por el contrario, son reiteraciones de lo que se presentó en la solicitud inicial, se mantendrán las medidas cautelares sobre el bien.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

VII. RESUELVE

1. CONFIRMAR el auto del 17 de mayo de 2024, mediante la cual un Magistrado de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla resolvió mantener la medida cautelar de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo que pesa sobre el lote de terreno —con mejoras— ubicado en la calle 9 No. 9- 74 del Distrito Turístico Cultural e Histórico de Santa Marta, identificado con el número de matrícula inmobiliaria 080-23672.

2. Contra esta providencia no procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE y CÚMPLASE

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Presidente

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERARDO BARBOSA CASTILLO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

GERSON CHAVERRA CASTRO

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

HUGO QUINTERO BERNATE

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria