



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Magistrado ponente

AP845-2021

Radicado N° 56074.

Acta 57.

Bogotá, D.C., diez (10) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

I. VISTOS

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por la Fiscal Veintidós del Grupo Interno de Trabajo de Persecución de Bienes adscrito a la Dirección Nacional Especializada de Justicia Transicional y la representante judicial de víctimas de la Defensoría del Pueblo, contra la providencia dictada el 31 de julio de 2019 por un Magistrado con función de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por cuyo medio resolvió levantar las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo impuestas sobre un bien inmueble ofrecido para la reparación a las víctimas al momento de la

desmovilización, por el otrora postulado MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA¹.

II. ANTECEDENTES

A mediados del año 2000, el estado mayor de las Autodefensas Unidas de Colombia –AUC–, decidió incursionar en el Departamento de Arauca y con tal fin designó a los hermanos MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA, alias «*Pablo Arauca o El mellizo*» como comandante general, y VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA, alias «*Sebastián*» (fallecido el 28 de abril de 2008), encargado de las finanzas, para que, con la colaboración de ORLANDO VILLA ZAPATA, antiguo miembro de la seguridad de JOSÉ VICENTE CASTAÑO GIL, coordinaran, conformaran y armaran el grupo paramilitar que se denominó Bloque Vencedores de Arauca, facción que en agosto de 2001, ayudado por el Bloque Centauros, efectivamente ingresó a territorio araucano.

El Bloque Vencedores de Arauca, en cabeza de MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA, se desmovilizó a finales de 2005 y en enero de 2006 fue postulado por el Gobierno Nacional para los beneficios de la Ley de Justicia y Paz.

En mayo de 2007, con la finalidad de reparar a las víctimas del mencionado bloque, MEJÍA MÚNERA ofreció a la Unidad de Justicia y Paz varios bienes inmuebles que inicialmente fueron dirigidos a la Unidad Nacional para la

¹ A través de proveído CSJ AP5837–2017, 30 ag. 2017, rad. 49342, la Sala confirmó la decisión de expulsarlo del proceso especial regulado por la Ley 975 de 2005.

Extinción del Derecho de Dominio y contra el Lavado de Activos, como quiera que se encontraban en cabeza de terceras personas.

El 22 de julio de 2008, la Fiscalía 25 Especializada de la última Unidad Nacional mencionada, dio inicio a la acción de extinción del derecho de dominio y ordenó el embargo y consecuente suspensión del poder dispositivo sobre los bienes, expediente que luego pasó a la Fiscalía 25 Especializada de Justicia Transicional – Grupo Interno de Trabajo de Persecución de Bienes.

El 30 de junio de 2015, al ostentar vocación reparadora, un Magistrado con Función de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, entre otros, impuso medidas de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo (artículo 17B, parágrafo 4º, de la Ley 975 de 2005) al inmueble identificado con matrícula inmobiliaria n.º 040-275958, ubicado en la Urbanización Villa Country de la ciudad de Barranquilla, en la calle 79 n.º 55-20 (o carrera 55 n.º 78-64), apartamento 1301 del Edificio Light Tower, junto con los garajes ns.º 11 y 12, y depósito n.º 19, cuya propiedad se encuentra registrada a nombre de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN.

Esta ciudadana, a través de apoderado judicial, solicitó la apertura de incidente con el propósito de obtener el levantamiento de las medidas cautelares impuestas, con el argumento de haber actuado con buena fe exenta de culpa al momento de adquirir el inmueble.

El encuadernamiento correspondió a un Magistrado con función de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla quien, luego del trámite de rigor (artículo 17C de la Ley 975 de 2005), el 31 de julio de 2019 resolvió levantar las medidas restrictivas del derecho a la propiedad, determinación contra la cual, la delegada de la Fiscalía General de la Nación y la representante judicial de víctimas de la Defensoría del Pueblo interpusieron el recurso de apelación que concita la atención de la Sala.

III. DECISIÓN IMPUGNADA²

La primera instancia, luego de abordar: *(i)* la naturaleza restaurativa de la justicia transicional; *(ii)* el compromiso que tienen los postulados en materia de reparación de víctimas; *(iii)* las características del incidente de oposición a medidas cautelares; *(iv)* el significado y alcance –a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Sala Civil de esta Corporación– del concepto de buena fe cualificada o exenta de culpa; y *(v)* el carácter indemnizatorio de los bienes ofrecidos por MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA, a pesar de haber sido excluido del procedimiento especial previsto en la Ley 975 de 2005, sostuvo como tesis de su decisión que la incidentista ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, actuó con buena fe exenta de culpa, razón por la que accedió a su pretensión. Así explicó:

² Cfr. Record denominado *Sala 02 – I 2019 193*, minuto 21:14 en adelante.

El bien identificado con matrícula inmobiliaria n.º 040–275958, ubicado en la ciudad de Barranquilla, fue adquirido a título de venta por ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, a través de escritura pública n.º 1632 del 24 de agosto de 2006, extendida en la Notaría Segunda de esa ciudad, en la que fungieron como vendedores JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA y JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA.

Los mencionados ciudadanos BOSSARD SERPA y GARCÍA POVEDA, a su vez, compraron el bien de parte de ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, conforme a escritura pública n.º 2097 del 29 de octubre de 2004 de la Notaría Novena de Barranquilla, y PALACIOS ORTEGA lo adquirió en venta que le hiciera LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA (escritura pública n.º 101 de enero 21 del mismo año, de la Notaría Octava de aquella urbe).

La pareja BOSSARD SERPA–GARCÍA POVEDA constituyó una hipoteca sobre el inmueble a favor del Banco Davivienda, gravamen vigente entre el 29 de octubre de 2004 y el 4 de octubre de 2006.

Aun cuando el origen de los fondos monetarios del constructor y de su familia sea altamente cuestionable, dada su posible relación con los hermanos MIGUEL ÁNGEL MELCHOR y VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA, quienes en 2007 ofrecieron el bien con la finalidad de reparar a las víctimas del Bloque Vencedores de Arauca, la buena fe cualificada tiene relación con el hecho de que cualquier persona prudente, diligente,

sagaz y perspicaz, hubiera cometido el mismo error de adquirir un bien con aquellos antecedentes.

Reseñó que el inmueble no está ubicado en una zona de conflicto armado, su negociación se hizo bajo los parámetros legales, a través del sistema financiero, con apego a la normatividad tributaria, entre la directa compradora y los vendedores, es decir, sin intermediarios o interpuestas personas. Esto para destacar la ausencia de alertas o circunstancias que llamaran a sospechas.

Relievó la existencia de la hipoteca a favor del Banco Davivienda, por una obligación contraída por BOSSARD SERPA y GARCÍA POVEDA, hecho documentado y cuyo estudio de títulos, a cargo de un profesional del derecho adscrito a la entidad financiera, fue admitido como prueba de oficio.

En otras palabras, para el año de la compraventa, es decir, 2006, el bien se hallaba revestido de un manto de legalidad que no generó recelo para el acucioso y vigilante aparato bancario colombiano.

El hecho que en el folio de matrícula inmobiliaria se registrara la existencia de embargos e hipotecas relacionados con los primeros propietarios no debía ser sospechoso para la compradora, toda vez que, «*es un hecho notorio*» que en la década de los noventa se presentó una situación financiera complicada que obligó a muchos deudores hipotecarios bajo modalidad UPAC, a devolver sus bienes porque los intereses superaban el valor de los dados en garantía. Por el contrario,

extraño hubiera sido que el constructor levantara el edificio con recursos propios y sin el apalancamiento del sistema financiero.

Explicó que si a JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA, con su experiencia como abogada, con especialización y maestría en derecho tributario, profesora investigadora de la Universidad Externado de Colombia y Conjuez de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, el negocio jurídico le generó confianza, con mayor razón debe reconocerse la existencia de un auténtico convencimiento sobre la legitimidad de la compraventa, en cabeza de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN.

Luego, reconoció en JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA (cónyuge de JEANNETTE BIBIANA) a un alto ejecutivo de la multinacional Bayer y describió a JOSÉ SILVINO HERNÁNDEZ GALINDO (cónyuge de la incidentista) como un empresario con 52 años de experiencia en el ámbito del transporte de mercancías a nivel macro, «*con facturaciones multimillonarias*», para inferir la legalidad de la compraventa, máxime cuando ambos, antes del 2006, tenían referencia el uno del otro en atención a sus ocupaciones empresariales. A raíz de ese conocimiento se generó confianza en la transacción que sobre el apartamento se realizó.

Finalmente, reseñó la declaración extraprocesal de OMAR GREGORIO GONZÁLEZ JAIMES, conserje del Edificio Light Tower, quien manifestó que no conoció a los hermanos MEJÍA MÚNERA, que en el apartamento 1301 residió un importante

directivo de la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. –AAA– (ESTEBAN PALACIOS ORTEGA) y posteriormente el señor JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA con su familia, particularidad que reitera la ausencia de alarmas con relación a la tradición o la residencia de personas vinculadas con el narcotráfico o el paramilitarismo.

Así las cosas, para la primera instancia, pese a la existencia de algún reparo sobre los orígenes y la forma de construcción de la torre de apartamentos, para el año 2006, ello no se percibía por cualquier prudente ciudadano y sólo en el 2007 se conoció del ofrecimiento del bien ante las autoridades judiciales por parte de MIGUEL ÁNGEL MELCHOR y VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA. De hecho, en el 2006, el apartamento 1301 de aquella propiedad horizontal ya había sido adquirido y ocupado por reconocidos empresarios de la ciudad de Barranquilla, con la participación del sistema financiero a través de créditos hipotecarios, lo que a cualquier negociante le hubiera generado la sensación de confianza.

En síntesis, consideró que ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN demostró haber actuado con buena fe cualificada en la negociación, por ende, accedió a su pretensión de levantar las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo, impuestas inicialmente en el trámite de extinción de dominio y más tarde en el procedimiento de justicia transicional.

IV. DE LA IMPUGNACIÓN Y SU OPOSICIÓN³

4.1 La **Delegada de la Fiscalía** indicó que, para acreditar que un tercero tiene mejor derecho, ponderado frente a los derechos de las víctimas del conflicto armado, debe aportar pruebas sobre dos parámetros: que el bien sea adquirido conforme a la ley, esto es, de un titular real y no aparente, y que se obró con buena fe exenta de culpa.

En cuanto al primero, explicó que no existe reparo alguno. Sin embargo, en su concepto, el ente investigador demostró que LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA, una de las propietarias del inmueble, lo destinó para lavar dinero de origen ilegal, conseguido por la actividad de narcotráfico de los hermanos MEJÍA MÚNERA, pues, del certificado de libertad y tradición se desprende la venta *«inusual»* de 7 inmuebles del Edificio Light Tower por parte de la Constructora Jurado Ltda., en un momento de crisis económica y financiera en la construcción del país, específicamente, para el año 1995, en la ciudad de Barranquilla. Además, se acreditó la hoja de vida de MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA en el proceso de justicia y paz.

Agregó que los esposos GUSTAVO JURADO HENAO y LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA, utilizaron el inmueble para cometer una actividad ilícita, que podía ser la de testaferrato o lavado de activos, con el fin de ocultar la procedencia ilícita del

³ Cfr. Intervenciones en el record Sala 02 – I 2019 193, a partir del minuto 01:13:17.

dinero destinado a su construcción, tal y como se investigó en el proceso de extinción de dominio.

Al demostrarse que la adquisición del inmueble por parte de DURÁN TEXEIRA, es aparente y no real, y establecida su destinación ilícita, no importa en manos de quién esté y no interesa si el último tenedor no ha incurrido en alguna de las actividades ilícitas, como es el caso de este incidente, pues, el Estado colombiano no protege esa propiedad, el título está viciado y el dominio carece de legitimidad, según lo previsto en la sentencia C-374-1997. Para la fiscalía, la conclusión obligada de hacer es que el derecho nunca existió, por tanto, no tiene reconocimiento jurídico ante la ley.

La única forma posible para que se reconozca derecho de propiedad frente al inmueble, es a partir de demostrar diligencia prudente, calificada, tendiente a llevar a la certeza de que el origen o la destinación del bien fue lícito y que, quien lo vendía tenía propiedad real.

Agregó que al particular (tercero) se le exige que al momento de adquirir el bien tenga la convicción del origen lícito, lo que, considera, en este incidente se probó, por lo mismo, la fiscalía no contraría la convicción de que ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN creía que obraba leal, recta y honestamente, pero, recalca, esto es simplemente la buena fe simple y no la exenta de culpa.

Tampoco es motivo de controversia para el ente investigador, que la incidentista contaba con la capacidad

económica para adquirir el inmueble y que lo pagó con su patrimonio.

Sin embargo, explicó que no hay ningún comportamiento positivo y objetivo por parte de JIMÉNEZ BELTRÁN, previo a suscribir la escritura pública y su protocolización, que indique la diligencia cualificada exigida para tener certeza de una sana tradición entre las personas involucradas en la cadena de titulación.

Indicó que, conforme al certificado de libertad y tradición, probó que GUSTAVO JURADO HENAO en el año 1997 no tenía cómo pagar las hipotecas que *«milagrosamente canceló»*, para después vender 7 inmuebles, luego se va del país y el apartamento permanece desocupado mucho tiempo, hasta que lo compra ESTEBAN PALACIOS ORTEGA; pero, también se debe tener en cuenta el proceso ejecutivo archivado, adelantado por la justicia civil respecto de ese bien; todo ello, para denotar la posibilidad de acceso a la información, a la mano de cualquier particular y a la que, entonces, podía acceder ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, si hubiera querido, tendiente a desplegar un proceder exento de error, diligente y oportuno.

Reprocha que ESPERANZA IGNACIA nunca verificó ante la administración del edificio por el pago de expensas, ni quién había vivido allí. De haberlo hecho, se percataría que LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA, jamás tuvo su domicilio en ese apartamento y que aparece como propietaria VIVIANA

VILLARREAL, no relacionada en el certificado de libertad y tradición.

Al no realizar estas actividades, el comportamiento de la incidentante dista de la buena fe exenta de culpa.

Por otra parte, considera una manifestación sin demostración, que se dijera que el Banco Davivienda realizó un estudio de títulos para otorgar un crédito hipotecario, como quiera que el mismo no aparece en la foliatura.

También, llama la atención que la magistratura encontrara acreditadas las calidades de JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA y JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA, así como de ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, aspectos nunca indagados por ESPERANZA IGNACIA al momento de la compra, sino mucho después, esto es, en el año 2008, cuando ya se habían inscrito las medidas cautelares al interior del proceso de extinción de dominio, es decir, las acciones positivas no fueron adelantadas antes de la celebración del contrato.

Reprochó que el estudio realizado por Davivienda se limitó a verificar la capacidad económica de su cliente, la tradición y la ausencia de gravámenes, para concluir que el bien podía ser afectado con hipoteca, por ende, no se trató de un estudio de título jurídico que analizara una a una las escrituras de venta y, con ello, la cadena de tradición y las personas que aparecen en la misma.

Agregó que desde el año 1997, ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN se dedica a la compra y venta de inmuebles de manera informal (se refiere la adquisición de 17 bienes), lo que genera mayor exigencia frente a la procedencia y legitimidad de los bienes que se comercializan. Por lo mismo, no puede considerarse como actividad diligente y cuidadosa, establecer contacto con los vendedores y conocer el inmueble, pues, estas circunstancias son comunes a cualquier compraventa. Es decir, no cumple con el requisito de realizar actividades más allá de lo común, que es lo que implica la buena fe cualificada.

Insistió en que la fiscalía jamás ha considerado que la señora ESPERANZA IGNACIA haya incurrido en testaferrato, lavado de activos o cualquier otro delito. El pago y la compra del apartamento fueron legítimos y no hay duda que ella y su esposo son prósperos empresarios, pero, eso no es relevante para la buena fe exenta de culpa.

Que el inmueble no esté en zona del conflicto nada indica, de hecho, es el mismo postulado quien afirma que los bienes se hallaban en cabeza de terceras personas, generalmente con capacidad económica y reconocidas en la sociedad; lo que hacían los testaferros consistía en vender, pues, entre más se alejaban de la ilicitud, de mejor forma se blanqueaba el capital. Así, la alerta para el año 1997 se explicaba en el hecho que, en plena crisis financiera, se cancelaron hipotecas en efectivo.

Solicitó revocar la decisión de primera instancia y, en su lugar, mantener incólumes las medidas cautelares adoptadas sobre el inmueble objeto de este trámite.

4.2 La **representante de víctimas** coadyuvó lo esgrimido por la fiscalía y expuso que no se demostró la buena fe cualificada creadora de derechos, necesaria para adquirir el bien por medios legítimos, exentos de cualquier fraude, y obtener así la protección legal.

Agregó que el bien de que se habla (el cual tiene vocación reparadora en favor de las víctimas) posee el vicio de poseer un vínculo con la organización criminal Bloque Vencedores de Arauca, al ser adquirido con dinero ilícito proveniente del narcotráfico.

Indicó que dentro del incidente no se discutió el origen lícito del dinero, ni la forma de pago por la que se adquirió el inmueble. Todo se redujo a indagar si se había actuado con buena fe cualificada, probándose solo la buena fe simple.

Reclamó la revocatoria de la decisión adoptada por el Tribunal *a quo*.

4.3 El **mandatario judicial de la incidentante** se opuso a la alzada, no sin antes recordar que, en su momento, la fiscalía solicitó medidas cautelares sobre el inmueble en razón a su vinculación con el narcotráfico, además de reprochar la presunta carencia de recursos económicos de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN.

Explicó que la mencionada ciudadana demostró un modo y título legítimos de adquisición y haber actuado con buena fe cualificada; para ello –agregó–, la primera instancia tuvo en cuenta la calidad de las personas con las que hizo la negociación, pues, en el expediente obran las certificaciones laborales de ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA y JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA.

Por otra parte, indicó que la fiscalía enrostra a su cliente no conocer el componente accionario de la Constructora Jurado Ltda., sin embargo, el propio ente acusador investigó el mismo sólo 10 años después.

4.4 La **Delegada del Ministerio Público**, en su rol de no recurrente, deprecia se mantenga la decisión de calificar la conducta de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN como de buena fe exenta de culpa, al compartir el análisis que hizo el Tribunal para llegar a dicha conclusión.

Llama la atención de la Procuradora, que la fiscalía en su recurso insistiera en la capacidad económica de JIMÉNEZ BELTRÁN y el origen lícito de sus recursos, habida cuenta que esos aspectos, al interior de la foliatura, se pusieron en entredicho y fueron relevantes al momento de solicitar las medidas cautelares.

Exteriorizó que en el paginario, desde un principio, obra la vida crediticia de la opositora, sin embargo, a la fiscalía

únicamente le llamó la atención que estuviera cotizando en seguridad social con una base de un salario mínimo.

En lo correspondiente a la buena fe exenta de culpa, la interviniente acompaña la postura del opositor y de la primera instancia, pues, las averiguaciones, análisis o comportamiento exigidos al comprador, deben hacerse de frente a la realidad en que vivimos y no en abstracto, a partir de exigencias carentes de conexión con el tráfico comercial normal, que tornen imposibles las relaciones negociales.

Manifestó que no es cierto que para tenerse como comprador de buena cualificada, deba averiguarse por todos y cada uno de los propietarios inscritos en el certificado de tradición, incluida la constructora.

En cuanto al estudio de títulos que fustiga la fiscalía, expresó que éste se refiere al análisis realizado por los bancos y sus abogados, referente a la cadena en la tradición de los inmuebles y de que, en efecto, quien venda aparezca como propietario inscrito, estudio que, en el caso concreto, cumplió la pareja JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA y JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA.

Por lo mismo, ESPERANZA IGNACIA al momento de adquirir el inmueble tenía la certeza de que compraba a los verdaderos propietarios y no a LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA o a la Constructora Jurado Ltda.; de hecho, fue más atrás y averiguó por el señor ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, cuyas

referencias aparecen demostradas al interior del expediente con prueba documental y testimonial.

El supuesto lavado de activos o blanqueo de dinero por parte de la constructora y de la señora DURÁN TEXEIRA, constituía información no conocida por la opositora; para ese momento (agosto 2006), ni la misma fiscalía sabía que en el inmueble tenían alguna vinculación «Los Mellizos». Por eso, las averiguaciones que con posterioridad hizo el ente persecutor no pueden servir de sustento para decir que, *«por no saber eso, por no averiguar eso, no actuó con buena fe exenta de culpa»*.

Añadió que sobre el apartamento existieron créditos hipotecarios anteriores, otorgados por entidades bancarias para respaldar obligaciones. Entonces, si los mismos bancos tuvieron el inmueble como garantía, es decir, fueron engañados respecto de los vínculos ilegales entre la constructora o LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA y los hermanos MEJÍA MÚNERA, ¿qué decir entonces de una persona natural? Si el error en que hubiese podido incurrir la señora ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN es el mismo que pudo haber cometido cualquier otra persona, incluso un banco (que, se supone, tiene controles importantes al momento de otorgar créditos), no sirve de fundamento para decir que no obró con buena fe exenta de culpa.

Son esas razones por las que solicita confirmar la decisión de primera instancia.

V. CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el parágrafo 1º 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 *ibidem* y con el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, la Sala es competente para desatar los recursos de apelación interpuestos contra la providencia proferida por un Magistrado con función de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, que resolvió levantar las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo, impuestas sobre el apartamento 1301 del Edificio Light Tower ubicado en la ciudad de Barranquilla, junto con los garajes ns.º 11, y 12 y depósito n.º 19, bien inmueble ofrecido para la reparación a las víctimas al momento de la desmovilización, por el otrora postulado MIGUEL ÁNGEL MELCHOR MEJÍA MÚNERA.

5.1 Del incidente de oposición de terceros a la medida cautelar

El artículo 17C de la Ley 975 de 2005, adicionado por el canon 17 de la Ley 1592 de 2012, consagra el trámite incidental a través del cual, terceros de «buena fe exenta de culpa» afectados con la cautela que se imponga sobre bienes con el fin de reparar a las víctimas del daño causado por un grupo organizado al margen de la ley, pueden oponerse a esa medida.

Si bien es cierto el proyecto 211/05 Senado, 293/05 Cámara, que se convirtió en la Ley 975 de 2005 se estructuró *“(...) en torno a los ejes de Verdad, Justicia y Reparación, dando especial importancia al derecho de las víctimas (...)”*⁴, también lo es que con posterioridad, por medio del proyecto 193/11 Senado, 096/11 Cámara, actual Ley 1592 de 2012 se buscó *“(...) implementar soluciones esenciales a las situaciones problemáticas experimentadas en la aplicación y desarrollo de la Ley 975 de 2005 (...)”*, pretendiendo mejorar aspectos nucleares de su funcionamiento e implementación⁵.

Fue así como se decidió consagrar *“(...) un procedimiento anexo que permite al magistrado de control de garantías decidir sobre los derechos de quienes aleguen ser terceros de buena fe exenta de culpa frente a bienes cuya medida cautelar se haya solicitado (...)”*. Incidente que, se anotó: *“(...) es la oportunidad procesal para que los terceros que se consideren de buena fe exenta de culpa y con derechos sobre los bienes cautelados intervengan en el proceso”*⁶.

Es decir que, sin desconocer la centralidad de los derechos de las víctimas, se implementó un procedimiento para posibilitar a los terceros de buena fe exenta de culpa el acceso a la administración de justicia para demostrar esa

⁴ Exposición de motivos. Gaceta del Congreso N°43 del 11 de febrero de 2005, página 19. Igualmente, Informe de ponencia para primer debate. Gaceta del Congreso N°74 del 4 de marzo de 2005, página 3.

⁵ Informe de ponencia para primer debate. Gaceta del Congreso N°221 del 11 de mayo de 2012, páginas 1 y 7.

⁶ Informe de ponencia para segundo debate. Gaceta del Congreso N°681 del 10 de octubre de 2012.

condición y hacer valer sus derechos, que igualmente gozan de protección constitucional (artículo 58 de la Carta).

Así, el legislador estableció que a instancia del interesado se abre un incidente ante un Magistrado con función de control de garantías, quien convocará a una audiencia en la que aquel tiene la posibilidad de solicitar pruebas tendientes a 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; de la solicitud se dará traslado a la fiscalía y a los demás intervinientes, para que ejerzan el derecho de contradicción; luego de ello, la Magistratura decidirá el incidente, bien sea accediendo a la pretensión del solicitante, caso en el cual ordenará el levantamiento de las medidas cautelares, o la negará.

En esencia, atendida la disposición atrás citada, quien ostente derechos sobre bienes cautelados con fines de extinción de dominio dentro del trámite de Justicia y Paz, puede instaurar incidente de oposición, a efectos de demostrar que: *(i)* es tercero de buena fe exenta de culpa, *(ii)* su derecho debe prevalecer y, *(iii)* deben levantarse las medidas restrictivas.

5.2 De la buena fe exenta de culpa

No obstante, las particularidades de la extinción de dominio en el proceso de Justicia y Paz, en especial lo que hace a la finalidad eminentemente reparadora del daño

causado a las víctimas de los grupos armados organizados al margen de la ley, ello no significa la supresión de los derechos que asisten a los terceros de buena fe exentos de culpa.

Sobre la anunciada figura jurídica, decantada ha sido la postura de la Sala, razón para simplemente reiterar uno de muchos pronunciamientos. Por ejemplo, en CSJ AP2798–2018, 4 jul. 2018, rad. 52730, se dijo:

[s]i lo que se busca es el reconocimiento de un mejor derecho derivado de la condición de tercero adquirente de buena fe exenta de culpa, ciertamente habrá de acudir a los aspectos generales que regulan esta figura, a los cuales se ha referido la Corte en otras oportunidades⁷, destacándose aquí las siguientes particularidades: la presunción de buena fe no es absoluta, pues aunque el artículo 83 de la Constitución Política establece que ella opera en todas las gestiones que adelanten los particulares ante las autoridades públicas, lo cierto es que dicho principio tiene excepciones como son aquellas actuaciones que demandan acreditar que la misma se ajustó o se desarrolló con buena fe exenta de culpa, como lo señaló la Corte Constitucional en la sentencia C–963 del 1 de diciembre de 1999, que al respecto dijo:

En este orden de ideas, si bien es cierto que la buena fe es un principio que anima y sustenta el cumplimiento de las relaciones entre particulares y entre éstos y los agentes estatales, no es posible afirmar que con su consagración constitucional se pretenda garantizar un principio absoluto, ajeno a limitaciones y precisiones, o que su aplicación no deba ser contrastada con la protección de otros principios igualmente importantes para la organización social, como el bien común o la seguridad jurídica. No resulta extraño entonces, que la formulación general que patrocina a la buena fe, sea objeto de acotaciones legales específicas, en las que atendiendo a la necesidad de, v.gr., velar por la garantía de derechos fundamentales de terceros, sea admisible establecer condicionamientos a la regla contenida en el artículo 83 C.P. Se trata sin duda, de concreciones que, en lugar de desconocer el precepto constitucional amplio, buscan hacerlo coherente con la totalidad del ordenamiento jurídico, previendo circunstancias en las que resulta necesario cualificar o ponderar la idea o convicción de estar actuando de acuerdo a derecho, en que resume en últimas la esencia de la bona fides – Cfr. Artículo 84 C.P.–.

⁷ SP (Casación), may. 30 de 2011, Rad. No. 35675.

Un claro ejemplo de estas circunstancias, en donde las limitaciones contribuyen a precisar coherentemente los alcances de un principio general, está en la remisión que hacen algunas disposiciones a la necesidad de comprobar que determinada acción se ajustó o se desarrolló con buena fe exenta de culpa.

En estas ocasiones resulta claro que la garantía general – artículo 83 C.P.–, recibe una connotación especial que dice relación a la necesidad de desplegar, más allá de una actuación honesta, correcta, o apoyada en la confianza, un comportamiento exento de error, diligente y oportuno, de acuerdo con la finalidad perseguida y con los resultados que se esperan –que están señalados en la ley–. Resulta proporcionado que en aquellos casos, quien desee justificar sus actos, o evitar la responsabilidad que de ellos se deriva, sea quien tenga que dar pruebas, de su apropiada e irreprochable conducta.

Esa particular exigencia fue ratificada en la sentencia C-1007 del 18 de noviembre de 2002, en la que al analizar la figura de la extinción del dominio y refiriéndose a la adquisición de bienes por venta o permuta, la Corte Constitucional sostuvo que existen dos tipos de buena fe, a saber: (i) la simple, exigida normalmente a las personas en todas sus actuaciones, es la que equivale a obrar con lealtad, rectitud y honestidad; y (ii) la cualificada, creadora de derecho o exenta de culpa, que es la que tiene la virtud de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o una situación que realmente no existía.

Sobre esa buena fe cualificada, la misma Alta Corporación precisó que tiene dos elementos: uno objetivo, referente a la conciencia de obrar con lealtad, y otro subjetivo, el cual exige tener la seguridad de que el tradente es realmente el propietario, lo cual demanda averiguaciones adicionales que comprueban tal situación. 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 [...].

La jurisprudencia de esta Sala se acompasa con la vertida por la Civil de la Corporación, verbigracia, CSJ SC, 23 jun. 1958, GJ LXXXVIII n.º 2198, págs. 222 a 243; CSJ SC, 20 may. 1936; CSJ SC, 25 ag. 1959; CSJ SC, 5 may. 1961; CSJ SC, 17 jun. 1964; CSJ SC, 3 ag. 1983; CSJ SC, 19 dic. 2006; y CSJ SC19903-2017, 29 nov. 2017, rad. 2011-00145-01. En esta última, se explicó:

2.4.1.1.2. *La buena fe, como baluarte del sistema normativo, es principio y derecho, teniendo como finalidad integrar el ordenamiento y regular “las relaciones entre los particulares, y de éstos con el Estado”⁸.*

En la institución se distinguen dos categorías, a saber: simple y cualificada. La primera, entendida como la conciencia de obrar con lealtad, rectitud y honestidad, se exige y presume normalmente en todas las conductas desplegadas por las personas naturales y jurídicas (públicas o privadas), según lo dicta el artículo 83 de la Constitución Política⁹.

La segunda, corresponde a la máxima “error communis facit jus”¹⁰, conforme la cual, si alguien en la adquisición de un derecho comete una equivocación, y creyendo adquirirlo, éste realmente no existe por ser aparente, “por lo que normalmente, tal [prerrogativa] no resultaría adquirido, pero, si el [yerro] es de tal naturaleza, que cualquier persona prudente o diligente también lo hubiera cometido, nos encontramos ante la llamada buena fe cualificada o exenta de toda culpa, que permite que la apariencia se vuelva realidad y el derecho se adquiera”¹¹.

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 situación¹²;

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 consecución¹³, aspecto que requiere el convencimiento de actuar conforme a los requisitos exigidos por la ley; y

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-071 de 2004.

⁹ “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas”.

¹⁰ El error común hace derecho.

¹¹ CSJ. Civil. Sentencia de 23 de junio de 1958, citada ente muchas otras, en el fallo de 27 de febrero de 2012, rad. 1100131030020031402701. También ha sido invocada por la Corte Constitucional en sus decisiones de control abstracto de las normas con fuerza de ley, como C-1007 de 2002, C-071 de 2004, C-740 de 2003, y recientemente C-330 de 2016.

¹² “La apariencia de los derechos no hace referencia a la creencia 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” (CSJ. SC 27 de febrero de 2012, rad. 1100131030020031402701, entre muchas otras.

¹³ Sentencia ídem.

iii) la conciencia y persuasión en el adquirente de recibir “el derecho de quien es legítimo dueño”¹⁴.

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.

Dichos fundamentos, en esencia, han sido acopiados por la jurisprudencia constitucional (Cfr. Corte Constitucional sentencias C-1007-2002, C-740-2003, C-820-2012, C-795-2015, C-330-2016 y T-119-2019, entre otras) y retomados por esta Sala (Cfr. verbigracia, CSJ AP, 16 oct. 2013, rad. 38715 o CSJ AP6261-2017, 20 sept. rad. 50235), como ya se advirtiera.

A esa exigencia cualificada o generadora de derechos o exenta de culpa, es a la que se refiere el artículo 17C de la Ley 975 de 2005, de cara a proteger los derechos de quien así obra.

Por lo mismo, el trámite de oposición a las medidas cautelares no es el escenario de controversia sobre la decisión de la fiscalía de presentar un bien ofrecido por un postulado para reparar a las víctimas, calificar de mendaz o sospechoso el ofrecimiento realizado por éste, censurar las razones por las cuales la magistratura afectó el bien con medidas cautelares, o temas disímiles, en tanto el levantamiento de estas procede, solamente si el tercero

¹⁴ *Ibidem.*

opositor afectado acredita tener una relación con el bien, mediada por su actuar de buena fe cualificada.

5.3 Del caso concreto

La discusión se circunscribe a establecer si se acreditó por parte de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, buena fe exenta de culpa al adquirir el inmueble identificado con matrícula n.º 040-275958, ubicado en la ciudad de Barranquilla, en la calle 79 n.º 55-20 (o carrera 55 n.º 78-64), apartamento 1301 del Edificio Light Tower, junto con los garajes ns.º 11 y 12, y depósito n.º 19, pues, de este se predica un nexo con las actividades ilícitas ejecutadas por la organización criminal de los hermanos MEJÍA MÚNERA, toda vez que en el año 2007, lo relacionaron en un listado de bienes que señalaron como de su propiedad, a pesar de que no aparecía registrado a sus nombres.

Tal y como se manifestó en la decisión que se examina, constituyen hechos incontrovertibles (así también los asume la fiscalía en su impugnación), los siguientes:

- La cadena de tradición del bien raíz, enseña que fue adquirido a título de venta por ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, a través de escritura pública n.º 1632 del 24 de agosto de 2006, extendida en la Notaría Segunda, en la que fungieron como vendedores JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA y JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA, quienes, a su vez, compraron el bien a ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, conforme a escritura pública n.º 2097, del 29 de octubre de 2004, de la

Notaría Novena; PALACIOS ORTEGA lo adquirió en venta que le hiciera LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA (escritura pública n.º 101 de enero 21 del mismo año, de la Notaría Octava) y ésta lo obtuvo por compraventa a Construcciones Jurado Ltda., el 15 de mayo de 1997, conforme a escritura pública n.º 1261, de la Notaría Tercera, despachos notariales todos de la ciudad de Barranquilla.

- Informes patrimonial, financiero y tributario, llevaron a la conclusión de que la aquí opositora ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, tenía los recursos suficientes y lícitos para adquirir el apartamento 1301 del Edificio Light Tower.

- El 25 de mayo de 2007¹⁵, entre otros, aquel bien fue referido como de propiedad de los entonces postulados a Justicia y Paz MIGUEL ÁNGEL MELCHOR y VÍCTOR MANUEL MEJÍA MÚNERA.

- A petición de la fiscalía, inicialmente en el trámite de extinción de dominio (año 2008) y más tarde en el procedimiento de justicia transicional (año 2015), sobre el bien se impusieron las medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo.

Definido lo anterior, al descender al asunto de la especie, dígase delantadamente que el apoderado actor aportó elementos materiales probatorios adecuados para advertir que ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, en el proceso de

¹⁵ Cfr. Folios 34 a 44, cuaderno n.º 4 Anexos. En el listado se encuentra en el ítem n.º 26.

compra del bien inmueble, desplegó las acciones suficientes que le permitieron llegar a la certeza que adquiriría un derecho cierto de propiedad, no apenas aparente. Así, su proceder estuvo enmarcado en el estándar general de los negocios jurídicos de bienes inmuebles bajo el régimen de propiedad horizontal.

Resáltese que la compradora se valió de recursos propios –lícitos como ya se dijera– encaminados a realizar la negociación y para ello hizo uso del sistema financiero a través de la suscripción de diversos cheques de los entonces bancos Bancafé, Santander y de Crédito, girados a nombre de JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA (tan solo se pagó un valor de \$5'000.000,00 en efectivo) y por un valor acorde con el avalúo catastral de la época (por este ítem la fiscalía no planteó reparo alguno).

Ello para significar que la negociación dejó un rastro contable fácilmente perceptible, extraño a lo que usualmente ocurre en lo relacionado con negociadores subrepticios, verbigracia, testaferros, quienes, por regla general, no pueden demostrar el origen de su dinero, o con personas dedicadas al blanqueo de capitales, que se caracterizan por utilizar el efectivo en sus transacciones o a través de intermediarios, últimos que en el caso bajo examen no se presentaron, habida cuenta que el contrato se efectuó entre la directa compradora y los vendedores, esto es, sin interpuestas personas.

Ahora, el historial en la titulación enseña que ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN compró el bien a JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA y JEANNETTE BIBIANA GARCÍA POVEDA, personas de las que, por su reconocimiento, era dable suponer la legalidad de la transacción. El primero, ingeniero mecánico, Gerente de Operaciones Industriales de la empresa Bayer CropScience¹⁶; y, la segunda, abogada litigante que desempeñó, entre otros cargos, el de Directora de Impuestos de Fiduagraria¹⁷, vinculada regularmente a la Universidad Externado de Colombia como docente¹⁸. Estos, a su vez, adquirieron el inmueble del ciudadano español ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, quien, entre el 1 de noviembre de 1996 y el 31 de agosto de 2004, se desempeñó como Gerente Comercial de la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. E.S.P. –AAA–¹⁹, información que, contrario a lo manifestado por la fiscalía en su impugnación, no obtuvo con posterioridad, sino en el momento mismo del negocio jurídico²⁰.

Aunque en la cadena de tradición, hacia atrás, se llega a los nombres de LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA y Construcciones Jurado Ltda., de quienes la fiscalía sí enrostra mácula al tener vínculos con los hermanos MEJÍA MÚNERA (se fustiga lavar dinero producto de la actividad de narcotráfico), dígase que al interior del paginario no milita elemento material

¹⁶ Cfr. Folio 268, cuaderno n.º 2 Anexos. En la certificación obrante, fechada el 23 de julio de 2008, se especifica que poseía un contrato a término indefinido desde el 17 de agosto de 1989. En entrevista rendida el día 21 de agosto de 2013 (Cfr. folio 121, cuaderno n.º 1 Anexos), se anuncia como Profesional MBA Especializado, Gerente de Producción y Suministro de Bayer de la Región Andina.

¹⁷ Cfr. Folio 86, cuaderno n.º 4 Anexos.

¹⁸ Cfr. Folio 269, *ib.* y folio 127, cuaderno n.º 3 Anexos.

¹⁹ Cfr. Folio 214, cuaderno n.º 1 Anexos.

²⁰ Cfr. Folios 82 y 83, cuaderno n.º 4 Anexos.

probatorio alguno indicativo de que, para el año 2006, existieran hechos ostensibles ante la sociedad barranquillera respecto de aquellas relaciones comerciales ilícitas (como sí se ha verificado en otros asuntos examinados por la Sala, por ejemplo, CSJ AP, 16 oct. 2013, rad. 38715), que obligaran a sospechar que no se contrataba con el real tradente o que el origen del dinero utilizado para cancelar los gravámenes financieros del bien de propiedad horizontal, hundía sus raíces en la ilegalidad.

Entonces, la sola publicidad en el certificado de libertad y tradición, en punto de los iniciadores del historial de enajenaciones, ninguna señal de advertencia emitía.

Bajo ese parámetro, la actuación de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN correspondió al estudio que hubiera hecho una persona prudente y diligente a fin de descubrir el origen del inmueble y verificar si el tradente era realmente su propietario inscrito, al no avizorarse sospecha en la inscripción de la tradición.

En este asunto no se estableció que la opositora ingresara el bien a su patrimonio, a sabiendas de su pasado turbio, para aprovechar en su beneficio alguna ventaja o para colaborar o encubrir a quien lo afectó ilícitamente.

Bajo tal intelección, para la Sala, ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN obtuvo la conciencia y la certeza de adquirir el derecho de dominio de los legítimos dueños y de que en la negociación no se trastocaron los requisitos exigidos por la

ley, vale decir, que se hizo conforme a las condiciones prescritas por las normas civiles y comerciales, aspecto último que tampoco generó reproche para el ente investigador.

Para la fiscalía y la representación de víctimas –que, en esencia, coadyuvó el recurso de alzada–, JIMÉNEZ BELTRÁN no puede argumentar prudencia y diligencia en la negociación a fin de establecer la legitimidad del bien, pues, en su sentir, debió considerar: (i) que resultaba sospechoso que para los años noventa, en plena crisis económica y financiera de la construcción en Barranquilla, la constructora «*milagrosamente cancelara*» en efectivo las hipotecas en mayor extensión del predio y luego, «*inusualmente*», vendiera 7 inmuebles del Edificio Light Tower; (ii) para corroborar ello, podía acudir al proceso ejecutivo hipotecario archivado; (iii) el apartamento estuvo desocupado por un largo tiempo hasta la compra que hiciera ESTEBAN PALACIOS ORTEGA; (iv) la opositora nunca procedió a verificar ante la administración del edificio respecto de la consecución de pago de expensas, ni quién había vivido allí; y (v) que el estudio de títulos realizado por el Banco Davivienda no era idóneo para considerársele como compradora de buena exenta de culpa, como quiera que aquél se ocupó de la capacidad económica de su cliente, de la tradición y de la ausencia de gravámenes, para concluir que el bien podía ser afectado con hipoteca.

Para dar respuesta a estos cuestionamientos, dígame que:

La mencionada crisis económica y financiera, de alguna manera se apuntala en la foliatura a través de un estudio que data del año 2011, denominado «*El crédito hipotecario en Colombia: Evaluación del impacto regulatorio pos-crisis*»²¹, investigación realizada por la ANIF para el BID. Pues bien, de él se establece que el proceso de desvalorización hipotecaria, daciones en pago y paralización del sector de la construcción, se desató durante el período 1998–2001, obteniéndose una recuperación limitada en el periodo 2003–2007, a raíz de las políticas adoptadas por el Gobierno Nacional para enfrentar el proceso de deterioro de la cartera morosa.

Si se confronta esa información, con el sustrato fáctico bajo examen, se tiene que la venta de Construcciones Jurado Ltda. a LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA ocurrió en mayo de 1997 (antes de la crisis) y la enajenación de ésta a ESTEBAN PALACIOS ORTEGA, se produjo en enero de 2004 (en período de recuperación). Entonces, la simple referencia a una crisis en el sector de la construcción, no se muestra significativa de cara al ejercicio de oposición respecto de una posterior compradora, que dice actuar con buena fe exenta de culpa.

Ahora, del folio de matrícula n.º 040–275958, no se desprende de forma inmediata la venta de los 7 inmuebles del Edificio Light Tower a que se refiere la fiscalía, toda vez que cada unidad posee su propia identificación mobiliaria, razón por la cual, llegar al punto de indagar cuántos bienes se vendieron en un edificio una década atrás y su forma de

²¹ Cfr. Folios 220 a 286, carpeta n.º 2, Fiscalía pruebas.

pago, para de ello inferir un indicio generador de sospecha respecto de esas transacciones, es una labor que ni al más cuidadoso y diligente comprador es dable exigir, y si en este asunto lo realizó la fiscalía, se debió, precisamente, a la información aportada mucho después por los hermanos MEJÍA MÚNERA y con miras a conformar un expediente de extinción de dominio, tarea que exige un rigor y pericia extremos, incluso connaturales a la tarea misional expresa asignada al ente persecutor, pero ajena a la esperada del más diligente de los ciudadanos involucrados en una actividad comercial.

Por otra parte, acudir a un proceso hipotecario archivado, más allá de verificar que efectivamente se hubiera cancelado el gravamen, nada aportaría a ese comprador, a quien en realidad interesa que el bien se encuentre libre de vicios que puedan afectar su propiedad o limitar el dominio.

De hecho, resulta diciente que, en efecto, una entidad bancaria (Davivienda), hacia el año 2004 realizara «*Estudio de títulos*»²² del apartamento 1301 Edificio Light Tower, por precario que a la fiscalía le parezca. Hasta esa época se remonta la obligación de las instituciones sometidas a control y vigilancia de la Superintendencia Bancaria, de adoptar medidas de control apropiadas y suficientes, orientadas a evitar que sus operaciones puedan ser utilizadas como instrumento para el lavado de activos.

²² Cfr. Folios 2 y 3, cuaderno n.º 7, Pruebas de Oficio.

Por lo mismo, si una entidad, en el giro ordinario de sus negocios, realiza operaciones comerciales con el público en general, canaliza y explota sus recursos y, dentro de su gestión eficiente de riesgos, imprime todos los mecanismos de protección adecuados, tendientes a verificar que el sistema financiero no se utilice como instrumento para actividades ilícitas, no encontró sospecha en la tradición del inmueble, menos puede atribuirse falta de cuidado y diligencia a la aquí opositora quien, además, se esforzó por verificar que sus antecesores tuvieran reconocida reputación, como así lo expresó.

Ahora, no puede desconocerse que, como lo esgrime la apelante, el acceso al proceso ejecutivo hipotecario archivado pudo resultar fácil; empero, ello nada aportaría en punto de las actividades esperadas de la adquirente del bien, habida cuenta que, mientras la fiscalía prácticamente presume que el proceso hipotecario culminó por pago, además en efectivo, en la foliatura obra copia digital²³ del anunciado trámite civil, en el que se explica que el mismo termina por revocatoria del mandamiento de pago, al no cumplir la obligación con las características previstas en el entonces artículo 488 del Código de Procedimiento Civil (clara, expresa y exigible), decisión adoptada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla.

Por lo demás, un dato específico como ese (pago en efectivo), sólo podría brindarlo la entidad financiera, pero, se

²³ Cfr. CD, carpeta n.º 3 de la Fiscalía.

observa cuestionable afirmar que pudiera entregarse tal información a una persona extraña a la operación bancaria, en razón a la reserva que sobre la misma se cierne.

Para corroborar este aserto, nótese que, incluso para la fiscalía dicha tarea no es expedita. De ello da muestra el informe de investigador de campo de fecha 27 de septiembre de 2018²⁴, en el que se menciona requerimiento efectuado al Banco Colpatria respecto de los soportes de pago del crédito hipotecario constituido a favor de LUZ ELENA DURÁN TEXEIRA y concerniente al bien cautelado, recibiendo por respuesta que debía allegarse copia de providencia de un juez con función de control de garantías, que autorizara el levantamiento de la reserva, con todo y que se trataba del ente constitucionalmente encargado de adelantar el ejercicio de la acción penal y de advertirse que correspondía a una investigación adelantada en el marco de las leyes 600 de 2000 y 975 de 2005.

Por otra parte, considerar una señal de alarma –como lo arguye la fiscalía en su impugnación– que el apartamento estuviera desocupado por un largo tiempo (hasta la compra que hiciera ESTEBAN PALACIOS ORTEGA), es partir de una premisa falsa: la adquisición de un inmueble tiene como único propósito servir de residencia al comprador.

Tal planteamiento desconoce la realidad de la actividad negocial inmobiliaria, que implica, para citar solo algunos

²⁴ Cfr. Folios 13 a 15, carpeta n.º 3 de la Fiscalía.

ejemplos, destinar los bienes para el alquiler residencial o vacacional, o la obtención de inmuebles a bajos precios, vía venta consensuada (por ejemplo, las llamadas «*sobre planos*») o forzada (hechas por autoridad de la justicia) para luego vender en el mercado a precios más altos, lo que conlleva una inversión rentable.

Quienes de esa forma proceden, primero, cuentan con los recursos necesarios para sobrellevar un negocio de esa naturaleza; segundo, aunque el tiempo de alquiler o reventa sea incierto, su capacidad económica les permite dar espera a cerrar un buen negocio; y, tercero, por lo mismo, no necesitan el inmueble para suplir necesidades acuciantes.

Por último, la fiscalía critica que la opositora no procediera a verificar ante la administración del edificio, el pago de expensas o quién había vivido allí.

En cuanto a lo primero, explíquese que en la foliatura obra constancia²⁵ expedida por la entonces administradora del Edificio Light Tower, fechada 24 de agosto de 2006, en la que se certificó el pago de expensas al mes de agosto de ese año, razón para que se librara el correspondiente paz y salvo, documento que, en tratándose de bienes sometidos a régimen de propiedad horizontal, es indispensable para elevar a escritura pública la compraventa.

²⁵ Cfr. Folio 134, cuaderno n.º 1 Anexos.

Quién fue el encargado del pago de las expensas, corresponde a un dato que tampoco estaba al alcance de ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN, pues, ni la propia fiscalía lo obtuvo, toda vez que en entrevista²⁶ realizada a la administradora, para el año 2018, NOHRA DAZA OROZCO, ésta, aunque aportó algunos folios correspondientes al registro de pagos por concepto de administración, señaló que no existe evidencia de quién los hizo.

Y, en lo relacionado con las personas que vivieron en el apartamento 1301, ese dato emerge intrascendente, de cara a la explicación que atrás se diera, esto es, que no necesariamente quien compra, fija su residencia en el inmueble. Destáquese que OMAR GREGORIO GONZÁLEZ JAIMES, conserje del edificio desde 1996, en entrevista²⁷ manifestó que no conoció a los hermanos MEJÍA MÚNERA, y que en el inmueble residió el gerente de la «Triple A» ESTEBAN PALACIOS ORTEGA y posteriormente JEAN CLAUDE ANDRÉS BOSSARD SERPA con su familia, último que, además, fue presidente de la junta de la propiedad horizontal, vale decir, la misma información que a la postre sirvió a ESPERANZA IGNACIA para comprar, ante la ausencia de alarmas con relación a la tradición o la residencia de personas vinculadas con el narcotráfico o el paramilitarismo.

Así las cosas, coincide la Sala con el Tribunal *a quo* en el sentido que, ESPERANZA IGNACIA JIMÉNEZ BELTRÁN actuó con prudencia en la negociación a fin de establecer la legitimidad

²⁶ Cfr. Folio 18, carpeta n.º 3 de la Fiscalía.

²⁷ Cfr. Folios 32 y 33, *ib.*

del bien, y que, en todo caso, el vicio reprochado por la fiscalía era de tal forma oculto, que cualquier persona, con la suficiente carga de diligencia y precauciones adicionales, hubiera podido incurrir en el mismo error, esto es, como lo alega la incidentante, no descubrir el verdadero origen del inmueble, razón por la que su conducta se explica en los parámetros exigidos por la buena fe cualificada, creadora de derechos o exenta de culpa; por ello, su derecho debe prevalecer y ha de confirmarse la decisión que levantó las medidas restrictivas a su patrimonio.

Para concluir, viene al caso acotar que, siendo consciente la Sala de la coherencia que debe guardar con sus propios precedentes, conviene precisar que el caso aquí examinado presenta elementos diferenciadores con el decidido mediante la providencia CSJ AP517-2020, 19 feb., rad. 56372, que aconsejan y justifican una solución diferente, como la que se ha anunciado, a saber, entre otras: (i) no existe en este caso, como en el citado, un indicio que haga sospechar de un posible testaferrato; (ii) aquí la negociación del bien se adelantó en forma directa, vale decir, sin intermediarios; (iii) además, fue transparente, en cuanto a los recursos con los que se hizo la adquisición y el rastro contable fácilmente perceptible que dejó la transacción; (iv) no está documentada en este evento una relación entre los tradentes y el postulado; (v) en el año 2004 el bien al que se refiere esta actuación fue aceptado por la entidad financiera DAVIVIENDA como garantía de un desembolso de dinero, situación que para los posteriores compradores (caso de la incidentante) es generadora de un estado subjetivo de

confianza, pues un banco toma precauciones antes de conceder un crédito.

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

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar la providencia dictada el 31 de julio de 2019 por un Magistrado con función de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

SEGUNDO: Devolver la actuación al Tribunal de origen e informar que contra esta decisión no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.



GERSON CHAVERRA CASTRO



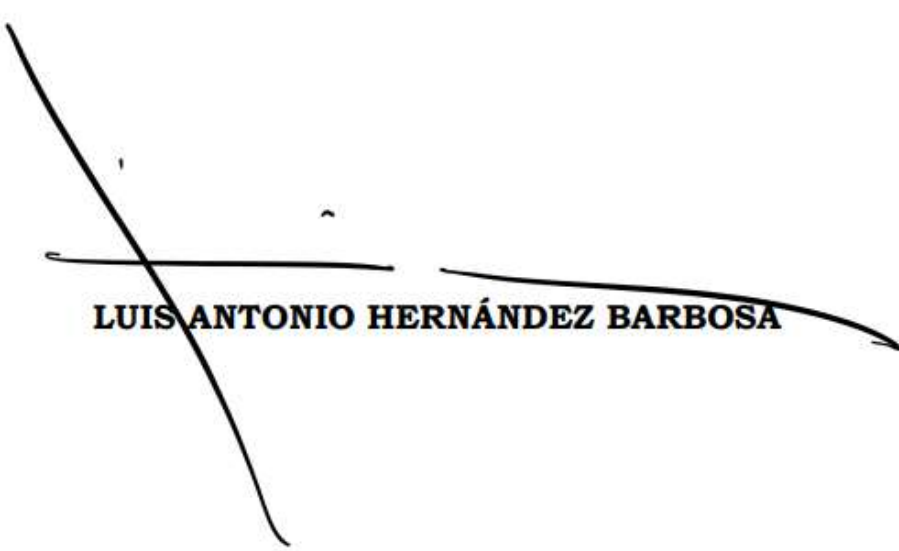
JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



FABIO OSPITIA GARZÓN



EYDER PATIÑO CABRERA



HUGO QUINTERO BERNATE



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Nubia Yolanda Nova García
Secretaria