

Bogotá, D.C., 30 de noviembre de 2020

Honorables Magistrados
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

Asunto: Acción de tutela contra lo resuelto en la sentencia del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá, que a su vez fue confirmado por la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, exclusivamente respecto de la extinción de dominio de la finca “La Argentina”, de propiedad de **Josefa del Carmen López Bugallo** y su cónyuge.

Guillermo Otálora Lozano mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía 1.020.726.845 portador de la Tarjeta Profesional 204.047 del Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderado de **Josefa del Carmen López Bugallo** como consta en el poder especial que anexo a este escrito, presento **acción de tutela** contra la sentencia de segunda instancia del **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de extinción de dominio** que confirma lo resuelto en la sentencia del **Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá** en lo relativo al predio ‘La Argentina’ de propiedad de **Josefa del Carmen López Bugallo**. Lo anterior por vulnerar los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia con prevalencia del derecho sustancial y a la propiedad privada.

La tutela se presenta por motivo de lo resuelto en la sentencia del **Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá**, que a su vez fue confirmado por la sentencia del **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá**, en las que se declaró la extinción de dominio del bien inmueble denominado “La Argentina” de propiedad de la accionante, un bien de origen lícito, adquirido con dineros lícitos de la accionante y su esposo, el señor **Jorge Eduardo Mejía Echeverri**.

En este caso, la accionante allegó diligentemente, durante todo el proceso judicial, las pruebas, tales como testimonios, documentos e informes

periciales, para probar su calidad de tercero de buena fe exento de culpa. Sin embargo, los juzgadores no apreciaron las pruebas aportadas y rechazaron algunas peticiones probatorias, siendo estas fundamentales para poder probar su condición como tercera de buena fe exenta de culpa. Las decisiones se adoptaron desconociendo el carácter taxativo de las causales de extinción de dominio y en contravía de del precedente de la Corte Constitucional respecto de los derechos de terceros de buena fe.

Cabe aclarar, que la presente acción de tutela no cuestiona, de ninguna manera, que le hayan extinguido el dominio de sus bienes a Luz Mery Valencia García y a sus familiares, en cuanto ésta fue condenada por dirigir una operación de tráfico de cocaína hacia Estados Unidos y se encuentra actualmente pagando su pena en ese país. Lo que sí se cuestiona, es que existiendo los documentos, testimonios e informes periciales para probar que la accionante obraba como tercero de buena fe exento de culpa y que actuó diligentemente al momento de comprar el inmueble, el juez haya decidido no apreciarlos. Especialmente, cuando la extinción de dominio debía versar preferentemente sobre el dinero recibido por la finca por parte de los Valencia, y las sentencias nunca explican que fuera imposible esta extinción, antes de proceder contra los bienes lícitos de terceros.

Las decisiones del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá configuran las siguientes vías de hecho:

- i. **Violación directa de la Constitución Política**, al violar el artículo 34 y 58 de la misma, ya que se produjo en la práctica una confiscación de la propiedad privada, acción que no está contemplada en el ordenamiento jurídico colombiano.
- ii. **Defecto procedimental** por haber violado lo establecido en la Ley 793 de 2002 al invertir la carga de la prueba contra los terceros de buena fe
- iii. **Defecto sustantivo** por haber desconocido los artículos 2º y 4º de la Ley 793 de 2002, ya que no se demostró —por ninguna de las dos instancias— alguna de las causales previstas en dicha norma para llevar a cabo el proceso de extinción de dominio y se desconoció lo previsto con respecto a los derechos de los terceros de buena fe. Así mismo, los juzgadores inventaron una nueva causal de extinción de dominio

consistente en comprar un predio a bajo costo. Asimismo, en las sentencias se contradice el reciente pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre los derechos de los terceros de buena fe en el proceso de extinción de dominio.

- iv. **Defecto fáctico** por haber desconocido total y arbitrariamente los resultados de tres dictámenes periciales emitidos por entidades oficiales, que demostraban los ingresos y patrimonio de la accionante al momento de adquirir la finca La Argentina.
- v. **Falta de motivación** por no haber presentado una valoración razonada sobre por qué no se debían haber tenido en cuenta los tres dictámenes periciales.

I. HECHOS

Antecedentes del proceso de extinción de dominio

1. **Josefa del Carmen López Bugallo** y su esposo Jorge Eduardo Mejía Echeverri adquirieron en 1999 un predio ubicado en la vereda San Peregrino del municipio de Manizales, denominado “La Argentina”, conformado por los inmuebles identificados con números de matrícula inmobiliaria: 100-8875 (**anexo 4.1**); 100-6947 (**anexo 4.2**); 100-644 (**anexo 4.3**); 100-6200 (**anexo 4.4**); 100-17379(**anexo 4.5**); 100-22056 (**anexo 4.6**); 100-67893 (**anexo 4.7**); 100-73238 (**anexo 4.8**); 100-73236 (**anexo 4.9**); 100-73237 (**anexo 4.10**); 100-99838 (**anexo 4.11**).
2. La compraventa fue negociada a través de un agente inmobiliario, con el señor Nelson Valencia, quien dijo ser propietario de la finca.
3. La forma de pago en la que se adquirió el predio fue debidamente acreditada por la accionante. Esta consistió en: \$40'000.000 pagados en efectivo, producto de la venta de unos CDTs del Banco de Colombia (ahora Bancolombia) (**anexo 5**), un apartamento en Manizales por un valor de \$110.000.000 (**anexo 2**), que fue debidamente traspasado al vendedor del predio “La Argentina”, y \$60'000.000 que fueron dados a modo de préstamo por parte de Arturo López Álvarez. Estos soportes se allegaron al proceso para demostrar el origen de los recursos con los que compró el predio.

4. Antes de llevar a cabo formalmente la compraventa del inmueble la accionante se encargó diligentemente -mediante el asesoramiento del abogado Luis Fernando Zuluaga- de realizar el estudio de títulos para conocer la situación jurídica del inmueble. De la misma manera, se solicitó asesoría de la Notaría Quinta en Manizales con todo lo relacionado a la adquisición y traspaso del predio.
5. Después de haber realizado toda la investigación tanto de la procedencia del bien como de los vendedores se realizó la compraventa de la finca por un monto de \$210.000.000, mediante la Escritura Pública número 341 de fecha 19 de febrero de 1999 de la Notaría Quinta del Círculo de Manizales. La escritura fue registrada el 26 de febrero de 1999, sin que la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos opusiera impedimento alguno a su registro.
6. A la firma de la escritura comparecieron Jorge Eduardo Mejía Echeverri y **Josefa del Carmen López Bugallo**, como compradores, y Mery Valencia de Ortiz, como vendedora, quien en ese acto estaba representada por la señora Luz Dary Valencia de Castrillón como apoderada de la vendedora.

Proceso de extinción de dominio

7. El 17 de octubre de 2000, la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio y Contra el Lavado de Activos, bajo el radicado No. 277, decretó de manera oficiosa el inicio del proceso de extinción de dominio afectando al predio denominado “La Argentina”. La medida se adoptó en el marco del proceso de extinción de dominio seguido contra Luz Mery Valencia García y sus bienes inmuebles en distintos lugares del país, que en años pasados habrían estado dentro del patrimonio de la señora Luz Mery Valencia y sus familiares.
8. Según la información que reposaba en el expediente de extinción de dominio, la señora Luz Mery Valencia de Ortiz habría dirigido una operación de tráfico de cocaína hacia Estados Unidos entre 1986 y 1997. La señora Valencia de Ortiz fue capturada en Brasil en 1997 y extraditada a Estados Unidos en 1998, donde fue condenada a cadena perpetua.

9. Esta situación no fue advertida a la accionante, **Josefa del Carmen López** como su esposo Jorge Eduardo Mejía por el señor Nelson Valencia, con quien se hizo la negociación, ni por la señora Luz Dary Valencia quien firmó la escritura en calidad de apoderada, ni por funcionario alguno de la notaría o de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.
10. Desde el inicio del proceso tanto la accionante, **Josefa del Carmen López** como su esposo Jorge Eduardo Mejía presentaron los documentos y recursos pertinentes para probar la diligencia y buena fe en la adquisición del bien inmueble. Estas acciones se realizaron en el marco del proceso tanto en el recurso de apelación contra el documento que inició el proceso de extinción de dominio -presentado el 24 de noviembre de 2000-, como en la oposición presentada a la decisión confirmada en segunda instancia el 9 de marzo de 2001.
11. El 16 de febrero de 2004, el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) (**anexo 9**) emitió el peritaje solicitado para examinar la documentación relacionada con el negocio y el patrimonio de la accionante y su esposo para la compra del bien inmueble. El informe 076, misión 441, radicado 0277 de la Dirección General Operativa Área Especializada de Investigaciones Financieras del DAS encuentra la justificación del incremento patrimonial para la época de adquisición de “La Argentina” e indica en el aparte pertinente, lo siguiente:

“Analizadas las declaraciones de renta del señor MEJÍA ECHEVERRY, en el año de 1999 cuando adquiere los inmuebles objeto del presente estudio, presenta un incremento en el patrimonio líquido por valor de \$126.379.000.

Este incremento patrimonial se justifica de la siguiente manera:

- *Renta líquida: \$17.118.000*
- *Ingresos no constitutivos de renta ni ganancias ocasional: \$1.439.000*
- *Avalúo de lote No. 37 de Cerros de la Alhambra, por valor de \$4.304.000, de acuerdo con el recibo de pago del impuesto predial unificado, aportado al expediente.*
- *Los inmuebles objeto del presente estudio, de acuerdo con la escritura No. 341, tuvieron un valor de \$177.000.000, él declara el*

70% del valor total, es decir \$123.900.000, el 30% restante lo declara su esposa. En la declaración de renta los declara por \$203.763.200, es decir presentaron una valorización de \$79.863.000". (Énfasis fuera del texto)

12. Inicialmente, el 5 de diciembre de 2005, la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio y Contra el Lavado de Activos, de la Fiscalía General de la Nación, mediante resolución (**anexo 16**) decidió la improcedencia de la acción de extinción de dominio de los bienes inmuebles correspondientes a la finca "La Argentina" por considerar a los accionantes terceros de buena fe exenta de culpa. Consideraron que:

"De conformidad con las probanzas adosadas por los opositores, tenemos que se trató de una transacción real, y aunque el bien era de propiedad de la señora Mery Valencia de Ortiz, los adquirentes desconocían la procedencia de dicho bien, máxime que no es ella quien interviene de manera directa en la transacción, sino que lo hace a través de uno de los miembros de la familia según poder general que le otorga".

*"En ese orden de ideas, y al haberse justificado de manera fehaciente un incremento en su patrimonio, de conformidad que la prueba que posterior al informe fue arrimada a través de su apoderado, **se considera que los esposos Mejía-López son terceros de buena fe exenta de culpa, razón por la cual se solicita la improcedencia de la acción** con relación con los bienes inmuebles identificados con los números de matrícula inmobiliaria: 100-644, 100-99838, 100-6200, 100-22056, 100-6947, 100-8875, 100-17379, 100-67893, 100-73236, 100-73237, 100-73237. Predio La Argentina". (Énfasis fuera del texto)*

13. El 24 de octubre de 2007, en el grado de consulta se revocó la decisión de considerar a la accionante y su esposo como terceros de buena fe exenta de culpa.
14. El 11 de diciembre de 2009 se elaboró el informe de prueba pericial por parte de los funcionarios de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) (**anexo 10**) para los años 1990 y 2006. En dicho informe se detalló con precisión las declaraciones de renta, los

incrementos patrimoniales y las fuentes de esas declaraciones. El informe fue favorable a la accionante.

15. El 17 de febrero de 2010 la investigadora criminalística VII, Alba Yaneth Chaparro Fonseca del CTI allegó al Juzgado Doce Penal del Circuito de Bogotá en Extinción de Dominio el informe técnico (**anexo 11**) que desarrolla cada uno de los puntos que se requirieron por parte del juzgado. Este informe también resultó favorable a la accionante, concluyendo lo siguiente:

“Los pasivos guardan razonabilidad con el desarrollo de sus operaciones patrimoniales, y aunque algunos de ellos no fueron incluidos en las declaraciones de renta del señor Jorge Eduardo Echeverri Mejía [esposo de la accionante], si se encuentran acreditados en los registros de contabilidad de la sociedad acreedora Viajes Limitada.

(...)

Confirmación de la liquidez y la capacidad económica de los esposos Mejía López para efectuar la adquisición de los inmuebles que conforman la finca “La Argentina”.

16. El 24 de agosto de 2011, el Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá dictó sentencia (**anexo 6**), decretando que frente al predio “La Argentina” procedía la extinción de dominio. El Juzgado afirmó que:

“De lo anterior se aprecia, como no se logró demostrar por los aquí afectados el origen lícito de los recursos empleados para la adquisición de los inmuebles en mención (...) Lo anterior se percibe, por cuanto no fue posible el que se demostrara por los aquí afectados el origen lícito de los recursos empleados para la adquisición de los bienes muebles e inmuebles en mención; la inyección de capitales a las sociedades creadas, para lo cual se crearon unas y luego fusionaron en otras.

(...)

*Y es que la Ley 793 de 2002 y sus modificaciones establece que **los intervinientes podrán solicitar pruebas que estimen conducentes y eficaces para fundar su oposición y para explicar el origen de los bienes a partir de actividades lícitas demostrables.** Porque de conformidad con la sentencia C-740 de 2003 M.P. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO es deber del afectado probar a través de los medios idóneos, los fundamentos de su oposición, compromiso que a la vez se traduce en un derecho que le asiste para oponerse válidamente a la pretensión estatal de extinguir el dominio de sus bienes por cualquiera de las causales contempladas en la misma norma.*

*Siendo indudable que la teoría de la carga dinámica de la prueba, reconocida y aceptada por la Corte Constitucional en sentencia *ibídem*, previene que quien está en mejores condiciones de probar un hecho debe aportar la prueba al proceso, pues **el derecho de oposición a la procedencia de la extinción llega consigo un comportamiento dinámico del afectado y es claro que para oponerse no bastan las solas manifestaciones del opositor sino que es de su resorte aportar los elementos de convicción que desestimen los presupuestos tomados en cuenta por el Estado para iniciar y proseguir el trámite extintivo**". (negrillas fuera del texto)*

Seguido a esto, el Juzgado pasó a analizar los alegatos de conclusión presentados por las partes del proceso y a hacer un análisis del caso. En la sentencia reitera que el testimonio de **Josefa del Carmen López** difiere del de José Eduardo Mejía, lo cual lleva a que no se sepan en realidad cuáles fueron las circunstancias que rodearon el negocio y pago. Sobre el mismo hace las siguientes afirmaciones en la sentencia:

*"Entonces, **cuál es la verdad y circunstancias que rodearon este trato y pago, no se sabe y menos aún no se ha probado**, porque se desconoce en verdad cuales fueron las condiciones de la compra. A su turno, se habla para 1998 de cuentas por cobrar por \$26.520.000 pero igual, no hay soportes solo quedaron cifras en números, pero no soportes, a pesar de que para 1999 ya no se registra este rubro y en*

*momento alguno en su declaración el señor MEJÍA manifestó que parte del pago de la finca la Argentina, fuera con base en estas cuentas que le debían y recaudó para cubrir este pago, **como lo quiere hacer creer la señora PERITO.***

(...)

*En esas condiciones, debemos tener en cuenta que el flujo de efectivo que se debía demostrar para la adquisición de la FINCA LA ARGENTINA, conforme a lo allegado no revelan los recursos suficientes para esa adquisición, **pese a que la señora perito pretende acreditar ello en su informe.***

*Como quiera que la esencia de este caso, en concreto, es la **demostración de la procedencia de los dineros para la adquisición de los bienes, que confrontados con los documentos arrimados, se observa que brilla por su ausencia los soportes que comprueben que los esposos MEJÍA LÓPEZ contaban en febrero de 1999 con los recursos suficientes** para adquirir los inmuebles en cuestión. En consideración a lo anotado en precedencia, concluimos sin mayor esfuerzo, que procede la extinción del derecho de dominio de los inmuebles por cuando no se puede predicar buena fe exenta de culpa de sus actuales titulares".*
(negrilla fuera del texto)

17. En esta decisión, el Juzgado aplicó la causal prevista en el numeral 1º del artículo 2º de la Ley 793 de 2002, que dice:

“Se declarará extinguido el dominio mediante sentencia judicial, cuando ocurriere cualquiera de los siguientes casos: 1. Cuando exista incremento patrimonial injustificado, en cualquier tiempo, sin que se explique el origen lícito del mismo”.

18. Posteriormente, se interpuso recurso de apelación en contra de la providencia emitida por el Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá el 24 de agosto de 2011, el cual fue admitido el 16 de enero de 2012.

Después de 7 años, el 6 de noviembre de 2019, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Extinción de Dominio (**anexo 7**), confirmó el fallo de primera instancia. Sobre los dictámenes periciales, el Tribunal dijo:

“Sobre el particular, debe decirse que dichos experticios, si bien dan cuenta de la suficiencia de recursos económicos por parte de los esposos Jorge Mejía y Josefa López para comprar la finca La Argentina, tal determinación se basó no sólo en los documentos aportados, tales como declaraciones de renta, extractos bancarios, certificados de tradición de inmuebles y certificados de constitución y gerencia de empresas, sino también en informaciones suministradas por los propios afectados, carentes de respaldo probatorio”

(...)

[L]os afectados tenían suficiente experiencia y conocimiento en la compra y venta de bienes, que de haber sido cuidadosos y diligentes, podrían haber detectado las inconsistencias que mostraba el mencionado negocio” y que, por ende, se consideraba que la venta de la finca “La Argentina” era un acto simulado, debido a las múltiples inconsistencias de los accionantes para acreditar la procedencia del pago del inmueble.”

Sentencia de la Corte Constitucional de agosto de 2020, notificada en noviembre de 2020

19. El 19 de agosto de 2020 la Corte Constitucional expidió la sentencia C-327 de 2020 en la que decidió una demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 16.10 y 16.11 de la Ley 1708 de 2014 que permiten extinguir el dominio sobre los bienes de origen lícito cuyo valor corresponde o es equivalente al de los bienes que son producto directo o indirecto de una actividad ilícita, pero respecto de los cuales es improcedente o inviable la acción de extinción de dominio, por el reconocimiento de los derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa, o porque no es posible su localización, identificación o afectación material.

20. En dicha sentencia se concluyó que *“un entendimiento de la facultad conferida en los preceptos legales impugnados conforme a la cual los mismos habilitan al Estado para para extinguir el dominio sobre bienes de origen lícito así hayan sido transferidos a terceros de buena fe, sí resultaría contrario a la Constitución”*¹. En ese sentido, la Corte puntualizó que cuando la acción de extinción de dominio, en las condiciones fijadas en las disposiciones demandadas, *“recae sobre bienes de carácter lícito que hacen parte del patrimonio de quien se ha enriquecido ilícitamente, la misma no puede obrar en detrimento de los terceros de buena fe a cuyo favor se hubiesen constituido garantías reales sobre tales bienes”*².
21. La Corte Constitucional agregó lo siguiente sobre las cargas que recaen en los terceros de buena fe:

*“Adicionalmente, la buena fe y la diligencia que puede exigirse de los terceros adquirentes se predica exclusivamente de los bienes objeto de la operación jurídica, más no de las personas que les transfieren el dominio. En efecto, cuando una persona pretende adquirir un bien, **le corresponde cerciorarse de la condición jurídica de este último para establecer la historia y la cadena de títulos y tradiciones, más no indagar sobre la historia o las condiciones personales de quien le transfiere el respectivo inmueble, máxime cuando en muchas ocasiones la transferencia ocurre cuando el propio Estado no ha podido acreditar ni sancionar la realización de actividades ilícitas.***

*Como en las hipótesis previstas en los preceptos demandados el bien tiene un origen y una destinación lícita, y la única razón para extinguir el dominio es que este perteneció en el pasado a quien realizó y se lucró de algunas actividades ilícitas, **la facultad otorgada al Estado para extinguir el dominio presupondría exigir a los terceros que su buena fe y su diligencia se despliegue no sólo sobre los bienes que pretende adquirir, sino también respecto de la historia y las condiciones de quien del vendedor.***

*En un escenario como este, en el tráfico jurídico **las personas estarían obligadas no sólo a realizar los estudios de títulos de los bienes, sino también a efectuar meticulosas investigaciones sobre el pasado judicial de los vendedores, sobre las controversias judiciales en las que se encuentran inmersos en las distintas jurisdicciones, sobre las***

¹ Corte Constitucional, sentencia C-327 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

² Ibid.

indagaciones y pesquisas que adelanta la Fiscalía en las que podrían estar involucrados, e incluso sobre lo que se opina sobre dicho vendedor en su comunidad y en las redes sociales.

Lo anterior tiene el agravante de que, normalmente, la transferencia de bienes de origen y destinación lícita a terceros adquirentes de buena fe, por parte de personas que se han lucrado de la ilicitud, ocurre cuando el Estado no ha determinado la existencia de las actividades ilícitas ni la participación de dicho individuo en estas últimas, por lo que, la indagación previa a la adquisición de toda suerte de bienes tendría que estar precedida de toda suerte de pesquisas informales y extraoficiales tendientes a determinar si el potencial vendedor ha realizado en el pasado en el presente, alguna actividad ilícita de la cual podría haber obtenido algún provecho económico.

Esta perspectiva imposibilita y obstruye el tráfico jurídico, y también impone cargas irrazonables e insostenibles a las personas, que desbordan por mucho los deberes que constitucionalmente puede imponer el legislador a los particulares.

Así las cosas, la Corte declarará la exequibilidad condicionada de los preceptos demandados, para excluir esta interpretación que colisiona con el ordenamiento constitucional.”

22. Como se demostrará a continuación, las sentencias que son objeto de esta acción de tutela pretenden imponer estas cargas irrazonables a la accionante, al sancionarla con la pérdida del derecho de dominio por el solo hecho de que la anterior propietaria de la finca “La Argentina” cometió un delito.

II. PRETENSIONES

Por los hechos expuestos, y de acuerdo con los fundamentos de derecho que se exponen en la siguiente sección, solicito respetuosamente que se sirvan de conceder las siguientes pretensiones:

PRIMERA. - TUTELAR los derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia con prevalencia del derecho sustancial y a la propiedad privada, vulnerados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de extinción de dominio y el Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

SEGUNDA. – En consecuencia de lo anterior, **DEJAR PARCIALMENTE SIN EFECTOS** la sentencia del 6 de noviembre de 2019 proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que confirmó la sentencia de primera instancia del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá, **exclusivamente en relación con la extinción de dominio de la finca La Argentina de propiedad de Josefa del Carmen López Bugallo y su cónyuge.**

TERCERA. – En consecuencia de lo anterior, **ORDENAR A LA OFICINA DE REGISTRO DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS LA CANCELACIÓN** de las anotaciones en los siguientes folios de matrícula inmobiliaria para que la última anotación sea la compraventa hecha por Josefa del Carmen López Bugallo y Jorge Eduardo Mejía Echeverri:

Número de matrícula inmobiliaria		
	100-8875	Eliminar anotaciones No. 25-31
	100-6947	Eliminar anotaciones No. 17-22
	100-644	Eliminar anotaciones No. 21-26
	100-6200	Eliminar anotaciones No. 12-16
	100-17379	Eliminar anotaciones No. 18-24
	100-22056	Eliminar anotaciones No. 21-26
	100-67893	Eliminar anotaciones No. 17-23
	100-73238	Eliminar anotaciones No.

		16-22
	100-73236	Eliminar anotaciones No. 14-20
	100-73237	Eliminar anotaciones No. 12-17
	100-99838	Eliminar anotaciones No. 11-16

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Introducción

Los procesos de extinción de dominio se caracterizan por ser la excepción a la protección general que debe brindar el Estado a la propiedad privada. Por lo tanto, la extinción de dominio sólo procede bajo las causales taxativas que la ley prevé. Como se puede apreciar en los hechos, y también se explicará a continuación, a **Josefa del Carmen López Bugallo** le vulneraron sus derechos fundamentales debido a que le extinguieron el dominio de unos predios sin respetar ni reconocer su calidad de tercera de buena fe exenta de culpa. En las sentencias que finalizaron el proceso de extinción de dominio, el **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá** (segunda instancia) y el **Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá** (primera instancia) declararon la extinción de dominio contra **Josefa del Carmen López Bugallo**, cometiendo al menos **diez vías de hecho**.

Estas violaciones a los derechos fundamentales se centran en que los juzgadores aplicaron erróneamente la carga dinámica de la prueba, pues terminaron eximiendo al Estado de probar que el dominio “*sobre los bienes no tiene una explicación razonable derivada del ejercicio de actividades lícitas*” mientras que se dejaron de aplicar normas sustanciales relevantes que favorecen a la accionante. Lo anterior tiene como efecto que las decisiones se adoptaron desconociendo el carácter

taxativo de las causales de extinción de dominio, así como la presunción de inocencia y la presunción constitucional de buena fe (art. 83 CP).

Asimismo, los juzgadores no tuvieron en cuenta que la accionante allegó diligentemente, durante todo el proceso judicial, las pruebas (testimonios, documentos e informes periciales) para probar su calidad de tercero de buena fe exento de culpa. Por el contrario, las sentencias dejaron de apreciar las pruebas aportadas y rechazaron algunas peticiones probatorias, sin considerar que por la duración del proceso muchas pruebas eran difíciles o imposibles de aportar por lo que se debía recurrir a otros medios probatorios.

Recientemente, en noviembre de este año, la Corte Constitucional profirió la Sentencia C-327 de 2020 en la que se analiza la aplicación constitucional de la carga dinámica de prueba respecto de de terceros de buena fe exenta de culpa. En esta sentencia la Corte Constitucional determina que en el caso de los terceros, el Estado no puede hacer oponibles las actividades ilícitas desplegadas por los propietarios anteriores. Esto quiere decir que frente a terceros que no cometieron actividades ilícitas, el Estado no puede extinguir el dominio solo porque el propietario anterior adquirió el bien con recursos ilícitos, pues la carga es mayor para probar que esos terceros buscaban defraudar al Estado.

De manera contraria a lo sostenido ahora por la Corte Constitucional en la sentencia C-327 de 2020, las autoridades judiciales accionadas pretenden sancionar a mi poderdante por el solo hecho de que la anterior propietaria de la finca cometió delitos. En ninguna de las dos sentencias se desvirtuó la presunción constitucional de la buena fe, y en lugar de eso, se invirtió la carga de la prueba en contra de mi poderdante, exigiéndole demostrar más allá de toda duda que tenía los recursos para comprar la finca.

Mi poderdante sí tenía los recursos, y así lo demostró. Sin embargo, por una serie de reparos, formulados de manera vaga y selectiva, las autoridades judiciales accionadas descreyeron de esta demostración y mantuvieron la presunción de mala fe en contra de mi poderdante.

Esta forma de decidir un proceso de extinción de dominio, en la cual se presume que un tercero es de mala fe, y que sus recursos son ilícitos, es contraria a la Constitución Política.

También es contrario a la Constitución que una autoridad judicial deje de valorar pruebas determinantes que demuestran que la accionante sí tenía los recursos para comprar la finca. En efecto, los informes del CTI, de la DIAN y del DAS coincidían en que mi poderdante y su esposo sí tenían los recursos. Pero, de manera inexplicable, se pasaron por alto estos medios probatorios y se decidió en todo caso mantener su presunción de mala fe e ilicitud, contraria a la Constitución.

En suma, las autoridades judiciales accionadas erraron porque (i) partieron de una presunción de ilicitud de los bienes de mi poderdante, lo cual es contrario a la Constitución, (ii) le impusieron una carga irrazonable—según la sentencia C-327 de 2020—de conocer los antecedentes penales de su vendedora y (iii) habiendo partido de esa inconstitucional presunción de ilicitud, no valoraron los medios de prueba que la desvirtuaban.

En total, las autoridades judiciales accionadas incurrieron en **diez vías de hecho** que se desarrollan a continuación.

Los fundamentos de esta tutela se desarrollarán en el siguiente orden. En la **sección 2** se explican los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. En la **sección 3** se identifican los requisitos generales de procedibilidad: la relevancia constitucional, la subsidiariedad, la inmediatez, el efecto decisivo y determinante de las irregularidades procesales y que no se presenta la acción contra una sentencia de tutela. En relación con la inmediatez, se explicará que la tutela procede porque las circunstancias actuales de la emergencia económica y sanitaria impidieron la interposición más expedita de la acción y además se cuenta con una decisión posterior de la Corte Constitucional que afecta los derechos de los accionantes. En la **sección 4** se profundiza sobre los derechos de los terceros de buena fe exenta de culpa en el marco del proceso de extinción de dominio. En la **sección 5** se desarrollan las diez vías de hecho. En la **sección 6** se prevén los efectos de una sentencia favorable. Por último, en la **sección 7** se

resumen las solicitudes a la H. Corte Suprema de Justicia en sede de tutela.

2. Procedibilidad de la tutela

2.1. Procedibilidad contra providencias judiciales

Según jurisprudencia pacífica de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, la acción de tutela procede contra providencias, incluso las de las altas cortes, cuando estas vulneran los derechos fundamentales.

La Corte Constitucional determinó los requisitos generales y específicos de procedibilidad en la sentencia C-590 de 2005, los cuales han sido acogidos también por la Corte Suprema de Justicia. Por ejemplo, esta corporación ha establecido que la tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, por lo que su prosperidad va ligada al cumplimiento de “*ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad*” que implican una carga para el actor, no sólo en su planteamiento, sino también en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Suprema de Justicia:

- a) *“Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.*
- b) *Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.*
- c) *Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.*
- d) *Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.*
- e) *Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que*

hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.

- f) *Que no se trate de sentencias de tutela.*

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta». -C-590 de 2005-³.

A la vez, la sentencia contempla causales específicas de procedibilidad, como el defecto orgánico, el defecto procedimental, el defecto fáctico, el defecto sustantivo, el error inducido, la falta de motivación, el desconocimiento del precedente y la violación directa de la Constitución. En este caso se alegarán defectos fácticos, sustantivos, procedimentales, violación directa de la Constitución y falta de motivación, como se explicará en cada sección del presente escrito.

La sentencia C-590 de 2005, a su vez, contempla causales genéricas y causales específicas de procedibilidad. Las causales o requisitos genéricos son (i) la relevancia constitucional, (ii) la subsidiariedad, (iii) la inmediatez, (iv) que no se trate de una sentencia de tutela y (v) en caso de atacarse un auto interlocutorio, que se demuestre el efecto decisivo del mismo en la sentencia.

3. Requisitos generales de procedibilidad

³ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, sentencia del 9 de junio de 2020, Rad. 292 M.P. José Francisco Acuña Vizcaya.

3.1. Relevancia constitucional

Este caso tiene una evidente relevancia constitucional. En la tutela se alegan vulneraciones de múltiples derechos fundamentales, incluyendo el debido proceso, el acceso a la administración de justicia, el respeto por la propiedad privada y el principio constitucional de presunción de buena fe, teniendo en cuenta que el conjunto de vulneraciones del debido proceso por las autoridades judiciales accionadas tuvo un efecto confiscatorio sobre el patrimonio de **Josefa del Carmen López Bugallo**.

De manera general, la jurisprudencia constitucional ha considerado que la afectación material del debido proceso es suficiente para dotar a una tutela de relevancia constitucional⁴. La vulneración al debido proceso, que se manifiesta en este caso en cuatro vías de hecho distintas, afecta directamente *“el derecho a no ser juzgado sino “conforme a leyes” y a la Constitución (CP arts. 4 y 29), por autoridad jurisdiccional “competente” (CP arts. 29 y 116) y a “presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra”, lo cual presupone el derecho a que las pruebas allegadas no se valoren de modo manifiestamente irrazonable (CP art 29)”*⁵.

De igual forma, los límites de la extinción de dominio tienen relevancia constitucional, pues como lo ha afirmado la Corte Constitucional, esta supone una limitación al derecho de propiedad. Se trata de una acción real de contenido patrimonial, que tiene por objeto la determinación de si hay lugar o no a declarar la extinción de los derechos reales de los particulares sobre bienes muebles e inmuebles, a favor del Estado, sin que exista ningún tipo de pago o de compensación para su titular. No obstante, tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional han establecido que:

*“el cumplimiento de la regla de justicia plasmada en el artículo 34 de la Constitución, aunque tiene su expresión en el plano patrimonial y no en el penal, como lo ha manifestado esta Corte, **mal podría***

⁴ Ver sentencias SU-500 de 2015, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y SU-556 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵ Sentencia SU-556 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa.

llevarse a cabo mediante un sistema legal que presumiera la mala fe de las personas o que les impusiera la carga de probarla, cuando es el Estado -titular de la acción de extinción del dominio- el que corre con ella. Por lo cual debe la Corte reiterar que los titulares de la propiedad u otros derechos reales, aun sobre bienes en cuyo origen se encuentre alguno de los delitos por los cuales puede incoarse tal acción, se presume que lo son en verdad y que han actuado honestamente y de buena fe al adquirir tales bienes, de lo cual se desprende que en su contra no habrá extinción del dominio en tanto no se les demuestra a cabalidad y previo proceso rodeado de las garantías constitucionales que obraron con dolo o culpa grave”⁶.

Lo anterior, por consiguiente, también se relaciona con el derecho al buen nombre, en la medida en que estar inmerso en un proceso de extinción de dominio, como tercero de buena fe, supone una afectación al derecho a la honra y buen nombre. Las decisiones tanto del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de extinción de dominio como la del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá no sólo tienen una afectación patrimonial, sino una dimensión simbólica que se ve materializada en dicha afectación. Tal y como lo ha establecido la Corte Constitucional el núcleo esencial de estos derechos es el siguiente:

“Los derechos a la honra y el buen nombre ostentan tanto en instrumentos internacionales como en el ordenamiento constitucional interno, un reconocimiento expreso. El primero, que busca garantizar la adecuada consideración o valoración de una persona frente a los demás miembros de la sociedad, ante la difusión de información errónea o la emisión de opiniones tendenciosas que producen daño moral tangible a su titular. El segundo, dirigido a proteger la reputación o el concepto que de un sujeto tienen las demás personas, ante expresiones ofensivas e injuriosas, o la propagación de informaciones falsas o erróneas que distorsionen dicho concepto”⁷.

Lo anterior implica que al haber estado involucrada en un proceso de extinción de dominio y no haber sido reconocida como tercera de buena

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-821 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-007 de 2020, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

fe, se afecta la forma en la que los demás la valoran y perciben, ante la información errónea a la que condujo el proceso. Así mismo, su reputación se ve afectada pues este proceso seguramente hará que en un futuro no pueda volver a hacer negocios jurídicos ya que las personas no confiarán en ella y en su criterio.

Por último, cabe resaltar que el hecho de que la controversia tenga una dimensión patrimonial no le quita su relevancia constitucional. Las vulneraciones del derecho fundamental al debido proceso *“no pierden importancia solo porque tenga además un ingrediente patrimonial”*⁸.

3.2. Subsidiariedad

El requisito de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución Política, implica que la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, lo cual no aplica en este caso. Así pues, sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*⁹. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

En el presente caso se agotaron todos los recursos procedentes. Frente a la sentencia del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá se interpuso recurso de apelación, el cual fue decidido desfavorablemente por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

⁸ Sentencia SU-556 de 2016, M.P. María Victoria Calle Correa.

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-603 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y sentencia T-580 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

No existen más recursos, distintos a la tutela, que puedan intentarse para remediar las violaciones de derechos fundamentales cometidas en este caso.

3.3. Inmediatez

La tutela que acá se presenta es oportuna, porque se presenta cinco días hábiles de la sentencia C-327 de 2020 de la Corte Constitucional, la cual fue publicada por edicto el viernes 20 de noviembre de 2020 (**anexo 9**). Esta sentencia es completamente relevante para este caso, pues hubo un cambio jurisprudencial en el que se estableció que en casos como este se viola la Constitución Política.

3.3.1. *Cambio en la jurisprudencia de la Corte Constitucional con respecto a la interpretación de los artículos 16.10 y 16.11 de la Ley 1708 de 2014*

La sentencia C-327 de 2020 examinó la constitucionalidad de los artículos 16.10 y 16.11 de la Ley 1708 de 2014 que permiten extinguir el dominio sobre los bienes de origen lícito cuyo valor corresponde o es equivalente al de los bienes que son producto directo o indirecto de una actividad ilícita, pero respecto de los cuales es improcedente o inviable la acción de extinción de dominio, por el reconocimiento de los derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa, o porque no es posible su localización, identificación o afectación material.

En esta sentencia, la Corte Constitucional concluyó que *“un entendimiento de la facultad conferida en los preceptos legales impugnados conforme a la cual los mismos habilitan al Estado para para extinguir el dominio sobre bienes de origen lícito así hayan sido transferidos a terceros de buena fe, sí resultaría contrario a la Constitución”*. En ese sentido, la Corte puntualizó que cuando la acción de extinción de dominio, en las condiciones fijadas en las disposiciones demandadas, *“recae sobre bienes de carácter lícito que hacen parte del patrimonio de quien se ha enriquecido ilícitamente, la misma no puede obrar en detrimento de los terceros de buena fe a cuyo favor se hubiesen constituido garantías reales sobre tales bienes”*.

En resumen, la sentencia establece que no se puede afectar a un tercero de buena fe por un negocio que haya celebrado de manera legal, ni se le puede exigir al ciudadano que indague la historia del bien que está adquiriendo ni las condiciones de la persona que se lo está transfiriendo. Si el propio Estado no ha podido establecer el origen ilícito de un bien, no tiene por qué pedirle a un ciudadano que ha actuado de buena fe que lo haga. Más aún cuando la antigua propietaria del bien ha sido capturada y extraditada, sin que las autoridades del Estado le hayan advertido a terceros que esa es la situación de la propietaria, y acuden entonces a registrar la compraventa.

Este cambio en la jurisprudencia resulta ser un hecho relevante y significativo en el presente caso, ya que precisamente lo que acá se plantea versa sobre el supuesto fáctico que la sentencia misma contempla. Lo anterior, ya que la accionante -tercero de buena fe- probó adecuadamente el origen de los recursos con los que compró la finca “La Argentina” mediante tres dictámenes periciales distintos, realizó un estudio de títulos y se asesoró de un Notario y un vendedor de bienes inmuebles. Si bien efectivamente se realizó la compra a la señora Valencia, se probó durante el proceso de extinción de dominio haber sido un tercero de buena fe, pues se acudió a todas las herramientas diligentes posibles de la época para poder verificar el origen del predio.

Precisamente por esta razón y por encontrarse ante esta situación, el esposo de la accionante decidió intervenir en la demanda de inconstitucionalidad en la que desembocó la sentencia C-327 de 2020 (**anexo 13**) y le presentaron su caso a la Corte Constitucional, la cual precisamente tuvo en cuenta que en situaciones como esta la ley no puede presumir la mala fe de los terceros que adquieren los bienes inmuebles con recursos de origen lícito.

Aunque la sentencia de constitucionalidad se refiere a la Ley 1708 de 2014, que es posterior a la norma formalmente aplicada a mi poderdante, la *ratio decidendi* de esta sentencia es aplicable a la tutela. Como ha dicho la Corte Constitucional: “*la ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de*

precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional.

(...)

Compartiendo las anteriores consideraciones, la sentencia SU-1219 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), fue más específica al afirmar que la “ratio decidendi de las sentencias, es la parte de ellas que tiene la capacidad de proyectarse más allá del caso concreto”, y que “integra la norma constitucional y adquiere fuerza vinculante al ser parte del derecho a cuyo imperio están sometidas todas las autoridades en un Estado Social de Derecho”, en virtud de los principios de igualdad, de seguridad jurídica, de confianza legítima, y de la supremacía de la Constitución. Por lo que puede ser considerada una fuente formal de derecho. En el mismo sentido se pronunció la sentencia SU-1300 de 2001 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), que también concluyó que los precedentes constitucionales, tienen un carácter vinculante, que los hace fuente formales, bajo tales consideraciones jurídica”.¹⁰

De la misma manera, es importante recordar que esta Corporación también ha establecido que la violación de la *ratio decidendi* de una sentencia de constitucionalidad es una vía de hecho que se configura por violación directa de la Constitución Política. Al respecto la Corte ha afirmado que:

“[e]s claro que se derivaría una violación grave de la Constitución de decisiones administrativas que desconozcan derechos fundamentales, en los mismos términos precisados para las autoridades judiciales, cuando se desconozca la ratio decidendi constitucional. Incluso, ha habido pronunciamientos en el sentido de admitir la vía de hecho, al omitirse el deber de aplicar la excepción de inconstitucionalidad en una situación concreta”¹¹.

3.3.2. Contexto excepcional en el que se encuentra el país por la pandemia

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

De igual forma, si bien la sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá se conoció en noviembre de 2019, la Honorable Corte debe tener en cuenta que a finales de febrero inicios de marzo comenzó la pandemia por el Covid-19 en Colombia. Esto supuso suspender las actividades que se llevaban a cabo en la cotidianidad. La accionante, junto con su familia, tuvo -como el resto de las personas- que adaptarse a las circunstancias que estaban sucediendo, por lo que se dificultó continuar con el análisis del caso después de haber conocido la sentencia. Aunque la acción de tutela y habeas corpus nunca fueron suspendidos, cumpliendo con los deberes de solidaridad y colaboración con la administración de justicia se decidió esperar a interponer la presente acción de tutela correspondiente. Este fue un momento que supuso suspender las actividades y adaptarse a una nueva realidad que nunca antes había sucedido. La adaptación además incidió en los aspectos logísticos que necesariamente tuvieron efectos en la tardanza en poner esta acción de tutela. Al estar suspendido el sistema judicial, no se podía acceder al expediente físico y se debió reconstruir todo el expediente con archivos físicos que se encontraban en las oficinas de la accionante y en las oficinas del doctor Mauricio Pava Lugo, apoderado de la accionante en el proceso de extinción de dominio. Sin embargo, el acceso a la oficina del doctor Pava Lugo también estuvo suspendido durante el aislamiento preventivo obligatorio.

Con la normalización de las distintas actividades, con posterioridad al aislamiento preventivo obligatorio, se solicitó una cita en el Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá en Extinción de Dominio, donde se encontraban el expediente completo del proceso de extinción de dominio. La cita fue dada hasta el viernes 20 de noviembre de 2020 (**anexo 8**), por lo que hasta ese día se pudo finalmente reunir los documentos—los peritajes, y documentos de la fiscalía—necesarios para poder finalizar la argumentación y desarrollo de la presente tutela.

Por esta razón, es necesario que tal y como lo ha establecido la Corte Constitucional en su jurisprudencia *“el juez de tutela tenga en cuenta las circunstancias particulares del caso concreto que expliquen razonablemente la aparente tardanza por parte del accionante en presentar la acción de tutela”*. Lo anterior, entendiendo que la inmediatez

es una exigencia jurisprudencial que reclama la verificación de una correlación *temporal* entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales, que puede explicarse de la siguiente forma: *“es improcedente la acción de tutela contra actuaciones judiciales cuando el paso del tiempo es tan significativo, que es irrazonable y desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial por vía de la acción de tutela”*.

En ese sentido, la Corte Constitucional ha establecido que el juez de tutela deberá tener en cuenta las circunstancias particulares del caso concreto que expliquen razonablemente la aparente tardanza por parte del accionante en presentar la acción de tutela. Así, la sentencia SU-391 de 2016 unificó y sistematizó los criterios que se deben aplicar cuando se va a resolver si una acción de tutela cumple con el requisito de inmediatez. Tales reglas son las siguientes:

(i) *“La situación personal del peticionario: debe analizarse la situación personal del peticionario, pues en determinados casos esta hace desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve. A modo enunciativo, la jurisprudencia ha señalado que tal exigencia podría ser desproporcionada cuando el peticionario se encuentre en “estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad [o] incapacidad física”*.

(ii) *“El momento en el que se produce la vulneración: pueden existir casos de vulneraciones permanentes a los derechos fundamentales. En estos casos, para analizar la inmediatez el juez de tutela no debe contar el término desde el momento en el que la vulneración o amenaza inició hasta la fecha de presentación de la tutela, sino que debe tomar en cuenta el tiempo por el que esta se prolongó.*

(iii) *“La naturaleza de la vulneración: existen casos donde se presenta un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción de tutela y la vulneración de los derechos de los interesados. De acuerdo con este criterio, el juez debe analizar si la demora en la presentación de la tutela guarda relación con la situación de vulneración de derechos fundamentales que alega el peticionario.*

(iv) La actuación contra la que se dirige la tutela: la jurisprudencia constitucional ha señalado que el análisis de la inmediatez puede variar dependiendo de la actuación que se identifica como vulneratoria de los derechos invocados en la tutela. Específicamente, ha señalado que este análisis debe ser más estricto tratándose de acciones de tutela contra providencias judiciales. Al respecto, ha sostenido que “el requisito de inmediatez tiene una relevancia particular en los casos de tutela contra providencias judiciales, de manera que la verificación de su cumplimiento debe ser aún más estricta que en otros casos, por cuanto la firmeza de las decisiones judiciales no puede mantenerse en la incertidumbre indefinidamente”.

(v) Los efectos de la tutela: la Corte ha considerado que, aún si se encuentra un motivo que justifique la demora en la interposición de la tutela, el juez debe tener en cuenta los efectos que esta tendría en los derechos de terceros si se declarara procedente, pues tales terceros tienen una expectativa legítima a que se proteja su seguridad jurídica.”

De la misma manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha sido constante en considerar que a efecto de contabilizar el “plazo razonable” este se debe evaluar caso a caso y, en el desarrollo de la investigación, se deben tener en cuenta cuatro elementos fundamentales, a saber: “(i) **la complejidad del asunto**, (ii) **la actividad procesal del interesado**, (iii) **la conducta de las autoridades judiciales** y (iv) **la afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso**”¹². Lo anterior es aplicable al presente caso debido a la complejidad que presenta, pues no sólo es un caso que ilustra la nueva interpretación jurisprudencial constitucional, sino que presenta un problema jurídico difícil para el ordenamiento jurídico y las personas implicadas en este violando sus derechos fundamentales.

Así pues, se solicita que, tal y como lo ha establecido la Corte Constitucional, se haga un “análisis caso a caso” del requisito de procedibilidad de inmediatez teniendo en cuenta los hechos establecidos anteriormente: (i) la reciente sentencia de la Corte Constitucional de

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Valle Jaramillo y otros vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 163.

agosto de 2020 y su importancia y relevancia para proteger los derechos fundamentales vulnerados en el presente caso, (ii) las circunstancias de la pandemia que llevaron a una suspensión y posterior adaptación de las actividades, (iii) la búsqueda y recopilación de los documentos procesales que se encontraban en los distintos lugares, tales como la oficina de la accionante y la oficina de los abogados y (iv) que nos encontramos ante un ‘caso complejo’ como lo ha determinado la CIDH.

3.4. Efecto decisivo y determinante de las irregularidades procesales

La sentencia C-590 de 2005 indica que “[c]uando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora”¹³.

En este caso, las irregularidades cometidas por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá tienen un efecto *decisivo y determinante* en su sentencia. En efecto, debido a que no se valoraron los tres dictámenes periciales presentados y se llegaron a conclusiones contraevidentes a través de presunciones contrarias al transcurrir ordinario de las cosas no fue posible para la accionante ejercer su derecho de defensa. Así mismo, esta sentencia terminó privándole de su derecho a la propiedad privada.

3.5. No se presenta la acción contra una sentencia de tutela

Por último y de acuerdo con lo exigido por la jurisprudencia, ninguno de los actos objeto de esta acción corresponde a un fallo de tutela.

4. Derechos de los terceros de buena fe en los procedimientos de extinción de dominio

¹³ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

La figura de extinción de dominio en Colombia ha sido problemática porque supone una gran limitación al derecho de propiedad, incluso la adquirida de buena fe.

El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia garantiza el derecho a la propiedad privada, siempre que ella haya sido adquirida en concordancia a las leyes. Allí se señala que el Estado no puede desconocer este derecho, ni vulnerar, por medio de leyes posteriores. No obstante lo anterior, el derecho a la propiedad privada no es absoluto. De acuerdo con la Corte Constitucional:

“El derecho de propiedad no es, per se, un derecho fundamental ya que el constituyente no lo ha dotado de esa precisa naturaleza.”¹⁴.

Una de las principales limitaciones del derecho a la propiedad tiene que ver con la relación que existe entre este derecho y los valores que el Estado tiene la función de proteger en la sociedad. Al respecto, la Corte Constitucional colombiana ha explicado que *“uno de los pilares fundamentales del Estado colombiano está constituido por el trabajo. La Constitución reconoce y ampara la propiedad obtenida con base en el esfuerzo y en el mérito que el trabajo implica, y se lo desestimularía en alto grado si se admitiera que, sin apelar a él, de modo fácil, por fuera de escrúpulos y restricciones, puede obtenerse y acrecentarse el patrimonio personal y familiar”¹⁵*. En este sentido, para la Corte Constitucional el derecho a la propiedad en Colombia solo es reconocido por el ordenamiento jurídico y protegido por el Estado, cuando ha sido adquirido a través de trabajo honrado y conforme a las leyes civiles que lo regulan: *“El derecho de propiedad que la Constitución garantiza en su artículo 58 es el adquirido de manera lícita, ajustada a las exigencias de la ley, sin daño ni ofensa a los particulares ni al Estado y dentro de los límites que impone la moral social. Nadie puede exigir garantía ni respeto a su propiedad cuando el título que ostenta está viciado, ya que, si contraría los postulados mínimos, jurídicos y éticos, que la sociedad proclama, el dominio y sus componentes esenciales carecen de legitimidad”¹⁶*.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-374 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández.

¹⁶ Ibid.

Esta limitación al derecho a la propiedad permite entender por qué razón el constituyente, en el artículo 34 de la Carta Política, dispuso que “*por sentencia judicial se declarará extinguido el derecho de dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social*”. De acuerdo con la Corte Constitucional, la extinción de dominio prevista en el artículo 34 de la Constitución no es en estricto sentido una ‘extinción’ del derecho de dominio, sino una declaración de inexistencia del derecho, en el entendido de que este ha sido privado de reconocimiento jurídico por no haber sido obtenido o ejercido con arreglo al ordenamiento jurídico. Específicamente, la Corte Constitucional ha explicado que:

“[E]n realidad, la ‘pérdida’ de la que habla el artículo acusado no es tal en estricto sentido, por cuanto el derecho en cuestión no se hallaba jurídicamente protegido, sino que corresponde a la exteriorización a posteriori de que ello era así, por lo cual se extingue o desaparece la apariencia de propiedad existente hasta el momento de ser desvirtuada por la sentencia. Es claro que, mientras tal providencia no esté en firme, ha de presumirse que dicha apariencia corresponde a la realidad, pues suponer lo contrario implicaría desconocer las presunciones de inocencia y buena fe plasmadas en la Constitución, pero ya ejecutoriado el fallo, acaba esa apariencia, entendiéndose que sustancialmente, y a pesar de haber estado ella formalmente reconocida, jamás se consolidó el derecho de propiedad en cabeza de quien decía ser su titular”¹⁷.

“Aunque la figura de la extinción de dominio no es nueva en el ordenamiento jurídico colombiano, la modalidad contemplada en el artículo 34 de la Constitución surgió en 1991, como una excepción a la confiscación prohibida de tiempo atrás en nuestro ordenamiento constitucional. Es un mecanismo que busca enfrentar la grave proliferación de conductas ilícitas de muy diverso origen –en particular, el narcotráfico- y formas de delincuencia organizada a lo que se suma, el alto grado de corrupción que para el momento en que

¹⁷ Ibid.

se convocó la Asamblea Nacional Constituyente, se había apoderado de la sociedad colombiana.”¹⁸

Se trata de casos que no merecen salvaguarda constitucional, los cuales fueron establecidos directamente por la Constitución, como son: (i) el enriquecimiento ilícito; (ii) el perjuicio al tesoro público; o (iii) el grave deterioro de la moral social. De lo anterior se derivan tres elementos normativos de la institución reconocida en el mencionado texto constitucional, a saber: (i) requiere sentencia judicial para su materialización (formal); (ii) recae sobre los bienes (material-patrimonial); y (iii) opera ante causales definidas. Ello evidencia que la ley puede imponer al propietario una serie de restricciones o limitaciones al derecho de propiedad privada, en aras de cumplir con las funciones sociales y ecológicas que reconoce la Constitución Política.

Ahora bien, el contexto en el que nace la necesidad de tener una acción como la de extinción de dominio es particular y concreta. Fue un mecanismo pensado para combatir el narcotráfico y el enriquecimiento ilícito, de tal suerte que, tratándose de una acción real, requiere para su ejecución investigaciones de características penales. Así, con la extinción de dominio no se persigue una condena sino una sentencia declarativa acerca de la inexistencia del derecho de dominio aparente que se ostentaba, cuyos efectos necesariamente se proyectaran retroactivamente al momento de la supuesta y desvirtuada adquisición del derecho real de dominio. Esta acción real y dirigida contra el bien, lleva consigo una característica fundamental e igualmente problemática: es imprescriptible.

Sin embargo, el constituyente no estableció qué jurisdicción era la competente para conocer de la acción de extinción de dominio. Esto, junto con el procedimiento de la misma, fue definido por el legislador. En esa medida, la legislación en cuanto a la extinción de dominio ha tenido tres etapas principales, a saber: (i) la Ley 333 de 1996, que fue la primera ley que reglamentó los aspectos sustanciales y procesales de la figura; (ii) la Ley 793 de 2002 –modificada por la Ley 1453 de 2011– que derogó a su antecesora y en la cual la extinción de dominio ha ejercido su mayor

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-958 de 2014, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

impacto en el país y, (iii) la Ley 1708 de 2014, a través de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio.

En las tres legislaciones se ha procurado tener unas causales para que se pueda dar la acción de extinción de dominio. También se ha establecido que en todo momento del procedimiento se debe respetar el derecho de defensa y debido proceso de los interesados, quienes tendrán la potestad de demostrar el origen lícito de los bienes objeto de investigación.¹⁹

La propia Ley 793 de 2002 y la jurisprudencia de la Corte Constitucional enuncian que la acción de extinción de dominio es un procedimiento totalmente independiente de cualquier proceso penal contra el afectado. El artículo 4 de dicha ley, declara que la acción de extinción de dominio *“es distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado simultáneamente, o de la que se haya desprendido, o en la que tuviera origen, sin perjuicio de los terceros de buena fe exentos de culpa”*²⁰. Así mismo, si bien la presunción de inocencia es una garantía propia de los procesos penales, por lo cual no es directamente aplicable a la acción de extinción de dominio, *“en esta tampoco hay lugar a presumir la ilícita procedencia de los bienes que son objeto de ella, pues el Estado, a través de las autoridades competentes, tiene el deber de demostrar esa ilícita procedencia, actividad en la cual el afectado tiene todo el derecho de ejercer su defensa”*²¹. La ley 793 de 2002 también contiene disposiciones que obligan a perseguir primero los bienes de las personas que han cometido los delitos que enuncia la Ley, por lo que el Estado debe demostrar que era imposible perseguir los bienes de estas personas antes de proceder contra los bienes de terceros de buena fe.

Por su parte, la Ley 1708 de 2014 amplía las causales para la extinción de dominio y se olvida del contexto para el cual fue creada la acción, ya no sólo contempla el escenario del narcotráfico. Esta norma se preocupó por reformar el procedimiento. Los fundamentos de la extinción de dominio se mantuvieron y, en relación con ellos, lo único que se hizo fue

¹⁹ Congreso de la República, Ley 793 de 2002, artículo 2, 8 y 9.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²¹ Corte Constitucional, sentencia 740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

compilar aquellos principios que estaban dispersos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para positivizarlos de manera sistemática.

Con respecto a los terceros de buena fe exenta de culpa hubo algunos cambios, tal y como se muestra en el cuadro comparativo a continuación:

Criterios	Ley 793 de 2002	Ley 1708 de 2014
Procedencia de las medidas cautelares	Autorizaba a la Fiscalía a afectar con medidas cautelares los bienes a partir de la resolución de inicio del procedimiento.	Estableció que, por regla general, las medidas cautelares proceden al terminar la investigación, cuando se va a fijar provisionalmente la pretensión extintiva de dominio, y solo si se ha destruido la presunción de buena fe de que gozan los terceros. Esto significa que mientras hoy se embarga para investigar, la legislación del 2014 exige investigar para embargar.
Exigencia de proporcionalidad en la imposición de medidas cautelares	Esta legislación imponía la obligación de adoptar, por regla general, medidas cautelares sobre los bienes afectados.	Introdujo los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad de las medidas cautelares, con lo cual estas deben ser excepcionales.
Recursos contra la imposición de	Contra la imposición de	Eliminó los recursos dentro de la

<p>medidas cautelares</p>	<p>medidas cautelares sólo procedía el recurso de reposición ante el mismo funcionario, y el recurso vertical de apelación dentro de la misma Fiscalía General de la Nación.</p>	<p>Fiscalía, pero creó el control de legalidad a las medidas cautelares ante los jueces de extinción de dominio, y previó que contra la decisión de esos jueces procede el recurso de apelación ante el tribunal superior. Esto se traduce en que los terceros pasan de tener una instancia de control judicial a tener dos, con el beneficio de que ahora ese control lo ejercen funcionarios que no está sometidos a algún tipo de subordinación en la Fiscalía y, en esa medida, ofrecen mayores garantías de imparcialidad.</p>
<p>Oportunidad para oponerse a la pretensión de extinción de dominio</p>	<p>No se encontraba regulado.</p>	<p>Se prevé que el afectado puede oponerse a la pretensión de extinción de dominio antes de que la Fiscalía la lleve al juez, o sea, antes de que se inicie</p>

		formalmente el proceso de extinción, para evitar llegar a juicio. En esa oportunidad, el tercero de buena fe puede presentar los argumentos y aportar las pruebas que tenga en su poder, para defender sus derechos reales.
--	--	---

Como se hace evidente la legislación ha establecido que se deben respetar los derechos de los terceros de buena fe exentos de culpa a la hora de iniciar un proceso de extinción de dominio que es imprescriptible. No obstante, los pronunciamientos iniciales de la Corte Constitucional al revisar la constitucionalidad de estas leyes han sido problemáticos, y en buena hora revocados por la nueva jurisprudencia de la sentencia C-327 de 2020.

Por ejemplo, la sentencia C-740 de 2003 sostuvo que *“es deber del afectado probar a través de los medios idóneos, los fundamentos de su oposición, compromiso que a la vez se traduce en un derecho que le asiste para oponerse válidamente a la pretensión estatal de extinguir el dominio de sus bienes por cualquiera de las causales contempladas en la norma”*²². Lo anterior implica, entonces, que la carga de la prueba recae en cabeza del afectado por el proceso de extinción de dominio, pues según esta jurisprudencia el derecho de oposición a la procedencia del procedimiento de extinción de dominio lleva consigo un comportamiento activo por parte del afectado, por lo que para oponerse no basta la sola manifestación sino que debe aportar *“todos los elementos de convicción que desestimen los presupuestos tomados en cuenta por el Estado para iniciar y proseguir el trámite extintivo”*²³.

²² Corte Constitucional, sentencia C-740 de 2003. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

²³ Ibid.

De lo anterior, entonces, también se concluye que la jurisprudencia constitucional, en el pasado estableció que la presunción de inocencia y la presunción constitucional de buena fe no son aplicables en el ámbito de la acción de extinción de dominio.

Sin embargo, se acaba de producir un cambio constitucional trascendental en la materia. La Corte Constitucional, mediante su sentencia C-327 de 2020, encontró que es necesario ofrecerles seguridad jurídica a los terceros de buena fe y respetar sus derechos. Por eso, establecieron que las personas son responsables únicamente por el negocio que hacen, y no tienen el deber de entrar a revisar el pasado judicial de todas las que figuran en el título de propiedad. Esto, bajo la premisa de que, si el Estado no ha sido capaz de descubrir una irregularidad pasada, no se puede poner sobre los terceros de buena fe la carga de hacer esos descubrimientos. Esto es un avance con respecto a cómo se estaba dando en la práctica los procesos de extinción de dominio, pues se le estaba imponiendo una carga de la prueba desproporcionada, diabólica y absurda al tercero de buena fe.

Cabe destacar que, en este caso con la sentencia C-327 de 2020, no sólo se aplica la parte resolutive de la sentencia sino también la *ratio decidendi*, como lo ha dicho la Corte Constitucional en reiteradas oportunidades:

“[e]stas razones de la decisión en las que se encuentra el fundamento de la exequibilidad o no de una norma, y ellas, en sí mismas, son la respuesta constitucional a un problema jurídico determinado. Frente a la obligatoriedad o no de dicha parte motiva, este Tribunal se ha pronunciado en varias oportunidades con el propósito de armonizar, en virtud de sus atribuciones constitucionales, los artículos 4º, 241 y el 243 de la Carta, con los artículos 230 y 228 de la Constitución. Ese ejercicio ha permitido un avance significativo en el tema de las fuentes del derecho, hasta el punto de consolidar una doctrina de precedentes constitucionales, que van más allá de las afirmaciones que estimaban toda la jurisprudencia constitucional como criterio auxiliar de interpretación, tal y como se verá en esta providencia.

(...)

La ratio decidendi de las sentencias de la Corte Constitucional, en la medida en que se proyecta más allá del caso concreto, tiene fuerza y valor de precedente para todos los jueces en sus decisiones, por lo que puede ser considerada una fuente de derecho que integra la norma constitucional”²⁴.

En conclusión, este cambio en la jurisprudencia resulta ser un hecho relevante y significativo en la presente acción de tutela, ya que precisamente el caso que acá se presenta versa sobre el supuesto fáctico que la sentencia misma contempla. Lo anterior, ya que la accionante -tercero de buena fe- probó adecuada y diligentemente el origen de los recursos con los que adquirió el predio “La Argentina”, así como las actuaciones que se hicieron antes de realizar el negocio, por ejemplo, el estudio de títulos y los jueces de primera y segunda instancia correspondientes no la consideraron como tercero de buena fe, habiendo pasado más de 10 años para el fallo de segunda instancia.

Adicionalmente, el cambio de jurisprudencia genera una situación más favorable para mi poderdante, por lo cual es deber del juez constitucional en este caso aplicar la norma según la cual *“[l]a ley procesal de efectos sustanciales permisiva o favorable, aun cuando sea posterior a la actuación, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”²⁵*. Igualmente es aplicable de acuerdo con el principio *pro homine* o *pro persona*, que señala que se le impone:

“[A]quella interpretación de las normas jurídicas que sea más favorable al hombre y sus derechos, esto es, la prevalencia de aquella interpretación que propenda por el respeto de la dignidad humana y consecuentemente por la protección, garantía y promoción de los derechos humanos y de los derechos fundamentales consagrados a nivel constitucional”²⁶.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia T-292 de 2006, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁵ Ley 599 de 2000, artículo 6.

²⁶ Corte Constitucional, sentencia C-438 de 2013, M.P. Alberto Rojas Ríos.

De igual forma, la favorabilidad no es un principio que aplica únicamente en el ámbito penal, pues la Corte Constitucional ha establecido que este principio también puede extenderse a la esfera sancionatoria. Al respecto esta corporación ha establecido que:

“[s]i bien las normas procesales y de jurisdicción y competencia tienen efecto general inmediato, el principio de favorabilidad en materia penal se puede aplicar no sólo en materia sustancial sino también en materia procedimental cuando las normas instrumentales posteriores tienen relevancia para determinar la aplicación de una sanción más benigna”²⁷.

Si bien la extinción de dominio se aplica incluso para actos de adquisición anteriores a la entrada en vigencia de la ley, esto no implica que el principio de favorabilidad no es aplicable en estos procesos, se trata más bien de una excepción que confirma la regla. De todos modos, la sentencia de la Corte Constitucional debe entenderse como una aclaración frente a la aplicación de la norma a la luz de la Constitución, es decir, siempre debió darse la interpretación de la Corte.

5. Causales específicas de procedibilidad

5.1. Violación directa de la Constitución Política

5.1.1. Causal de procedibilidad según la jurisprudencia constitucional

El defecto de violación directa de la Constitución:

“se puede dar, al menos, en dos clases de casos: (i) cuando las reglas o los principios que deben ser extraídos de su texto son por completo desobedecidos y no son tomados en cuenta, en el razonamiento jurídico (ni explícita ni implícitamente), o (ii) cuando las reglas y los principios constitucionales son tomados en cuenta al menos

²⁷ Corte Constitucional, sentencia C-922 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

*implícitamente, pero a sus prescripciones se les da un alcance insuficiente.*²⁸

La Corte Constitucional ha indicado que:

“procede la tutela contra providencias judiciales por violación directa de la Constitución, cuando: a) en la solución del caso se deja de interpretar y aplicar una disposición legal de conformidad con el precedente constitucional; b) se trata de la violación evidente a un derecho fundamental de aplicación inmediata; c) los jueces, con sus fallos, vulneran derechos fundamentales porque no tienen en cuenta el principio de interpretación conforme con la Constitución; y d) si el juez encuentra, deduce o se le interpela sobre una norma incompatible con la Constitución, y no aplica las disposiciones constitucionales con preferencia a las legales (excepción de inconstitucionalidad).”²⁹

En este caso la violación directa de la Constitución se configura por desconocimiento de la prohibición constitucional de la confiscación (art. 34 CP), que a su vez es una limitación inconstitucional de derecho a la propiedad privada (art. 58 CP).

5.1.2. Violación por parte del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá del artículo 34 de la Constitución.

De igual forma, la jurisprudencia constitucional también ha tenido ocasión de definir el significado del término “*confiscación*” en la Constitución Política. La Corte ha establecido que “*la confiscación que la Constitución prohíbe es la apropiación oficial indebida, sin causa y procedimiento legal, por vía de simple aprehensión, del patrimonio de una persona*”³⁰. También ha dicho que la confiscación supone “*el apoderamiento de todo o de parte del patrimonio de una persona por parte del Estado, sin compensación alguna*”³¹.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia T-888 de 2010, M.P. María Victoria Calle Correa.

²⁹ Corte Constitucional, sentencia T-967 de 2014, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³⁰ Corte Constitucional, sentencia C-677 de 1998, M.P. Fabio Morón Díaz.

³¹ Corte Constitucional, sentencia C-364 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

La Corte ha determinado que no se incurre en confiscación cuando, por medio de la ley, se impone una exacción al patrimonio de las personas para el cumplimiento de un fin público, pues “*el legislador puede destinar los frutos de la propiedad privada al cumplimiento de fines legítimos*”³².

Sin embargo, en este caso sí se incurre en una confiscación, puesto que la autoridad —el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá— despoja la propiedad privada de una persona sin haber valorado el acervo probatorio en el que se probó que eran terceros de buena fe e incumpliendo con el debido proceso.

El procedimiento de extinción de dominio parte de la base de que los bienes adquiridos de manera ilícita continúan siendo ilícitos de manera indefinida sin que el transcurrir del tiempo ni su traspaso a cualquier título puedan eliminar esta característica. Así las cosas, el Estado puede, en cualquier tiempo, iniciar las acciones pertinentes para extinguir el dominio sobre tales bienes, teniendo como único límite los derechos de los terceros de buena fe. Esto quiere decir que el proceso de extinción de dominio, al igual que el resto de los procedimientos del ordenamiento jurídico amparados por la ley y la constitución deben cumplir con un debido proceso.

Si bien la Corte Constitucional ha reiterado que la acción de extinción de dominio no interfiere con el ejercicio de derechos constitucionales, esto es cierto mientras las autoridades respeten las leyes y demás derechos que rodean el ejercicio de la acción³³. Al respecto la Corte Constitucional ha afirmado que:

*“La sentencia mediante la cual, después de seguidos rigurosamente los trámites legales **y una vez observadas las garantías del debido proceso**, se declara la extinción del dominio, desvirtúa la presunción de que quien exhibía la titularidad de la propiedad de uno o varios bienes, que se procuró en contra del orden jurídico, la tenía de manera legítima”*³⁴. (negrillas fuera del texto)

³² Corte Constitucional, sentencia C-119 de 2006, M.P. Jaime Araujo Rentería.

³³ Corte Constitucional, sentencia C-357 de 2019, M.P. Alberto Rojas Ríos.

³⁴ Corte Constitucional, sentencia C-374 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández.

Lo anterior, implica que la extinción de dominio en la que no se respetan las garantías al debido proceso constituye una vía de hecho lo que implica una violación a los mismos preceptos constitucionales en los que se fundamenta la acción a saber los artículos 34 y 58 de la Constitución Política.

En este caso, las mencionadas garantías de debido proceso no se cumplieron a cabalidad, puesto que tanto el Juzgado como el Tribunal decidieron hacer caso omiso a las pruebas que presentaron los accionantes para demostrar que eran terceros de buena fe (ver sección 5.4). Esto implica un desconocimiento de lo establecido en el propio artículo 34 de la Constitución, del debido proceso que este debe seguir y de lo que ha dicho la Corte Constitucional con respecto al artículo 58 de la Constitución:

“El derecho de propiedad que la Constitución garantiza en su artículo 58 es el adquirido de manera lícita, ajustada a las exigencias de la ley, sin daño ni ofensa a los particulares ni al Estado y dentro de los límites que impone la moral social. Nadie puede exigir garantía ni respeto a su propiedad cuando el título que ostenta está viciado, ya que, si contraría los postulados mínimos, jurídicos y éticos, que la sociedad proclama, el dominio y sus componentes esenciales carecen de legitimidad”³⁵.

Como ya se manifestó, la accionante probó adecuadamente y mediante todos los medios probatorios posibles que había adquirido el inmueble de forma lícita y ajustada a las exigencias de la ley.

En efecto, la accionante demostró el origen lícito de los recursos con los cuales se compró la finca La Argentina, con los siguientes medios de prueba:

- (i) Informe del 16 de febrero de 2004 n° 076, rad. 0277 de la Dirección General Operativa Área Especializada de Investigaciones Financieras del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) (**anexo 9**).

³⁵ Ibid.

- (ii) Informe del 11 de diciembre de 2009 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para los años 1990 y 2006 en el que se detalló con precisión las declaraciones de renta, los incrementos patrimoniales y las fuentes de esas declaraciones (**anexo 10**).
- (iii) Informe del 17 de febrero de 2010 elaborado por la investigadora del CTI Alba Yaneth Chaparro Fonseca (**anexo 11**)
- (iv) Entrevista a Luis Fernando Zuluaga Zuluaga abogado que realizó el estudio de títulos del inmueble “La Argentina”, en tanto este manifestó en relación con la legalidad de la transacción (**anexo 12**).

De acuerdo con estos medios de prueba, resulta claro que, de acuerdo con los peritajes del CTI, el pago se realizó con los siguientes recursos:

Efectivo Jorge Echeverry	\$48.692.000
Efectivo Josefa del Carmen López	\$74.450.000
Pago cuentas por cobrar	\$26.520.000
Préstamo sociedad Viajes Ltda.	\$60.000.000
Venta apartamento	\$110.000.000
Total	\$319.662.000

Los informes coinciden en demostrar como un hecho claro y objetivo la legalidad de los recursos con los que la accionante y su esposo adquirieron el predio “La Argentina”, los cuales provenían de diferentes fuentes lícitas.

En el negocio no intervinieron solamente mi poderdante y su cónyuge, sino también terceros intermediarios que actuaron igualmente de buena fe tales como:

- (i) Luis Fernando Zuluaga Zuluaga, abogado que realizó el estudio de títulos
- (ii) Jorge Taborda Restrepo, experto inmobiliario en Manizales.

- (iii) Olga Cecilia Quintero Arias, compradora del inmueble con matrícula No. 100-99838.
- (iv) Wesner Molina Usma, Notario Quinto del círculo de Manizales.

Lo anterior implica que no se configura un daño a los particulares ni al estado dentro de los límites de la moral social, por lo que la extinción de dominio en este caso no era procedente.

5.1.3. Conclusión con respecto a la violación directa de la Constitución Política

Si el Juzgado y el Tribunal hubieran tenido en cuenta los artículos 34 y 58 de la Constitución Política, habrían tenido que concluir que en este caso no procedía la extinción de dominio. La forma en la que llevaron a cabo igualmente el procedimiento hizo que se produjera una confiscación de la propiedad privada de la accionante.

El debido proceso tal y como el artículo 34 lo contempla -respetando siempre los derechos de los terceros de buena fe exenta de culpa- implica una colaboración con la justicia, en el entendido que se parte esencial en cualquier proceso. No obstante, esto no significa de ninguna manera que después de la colaboración que la persona haga en el proceso se le violen sus derechos fundamentales, tal y como sucedió en este caso después de que la accionante aportó durante más de 10 años todas las pruebas en las que constaba el origen lícito de los recursos con los cuales obtuvieron el predio “La Argentina”.

5.2. Defecto procedimental

5.2.1. Causal de procedibilidad según la jurisprudencia constitucional

De acuerdo con la Corte Constitucional, el defecto procedimental se predica del fallo que vulnera derechos fundamentales a raíz del

desconocimiento de las normas procesales aplicables en el marco de un proceso judicial. Al respecto la Corte ha explicado que:

“[S]e han reconocidos dos modalidades de defecto procedimental, uno absoluto, que se produce cuando el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento legalmente establecidos para el trámite de un asunto concreto, bien sea porque: i) sigue un trámite totalmente ajeno al pertinente y en esa medida equivoca la orientación del asunto, u ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido, afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso. Y un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto, que tiene lugar cuando el funcionario arguye razones formales a manera de un impedimento, que sobrevienen en una denegación de justicia.”³⁶

En este caso se evidencia un defecto procedimental absoluto pues el juez siguió un trámite ajeno al pertinente y oriente equivocadamente la resolución del caso.

Para la procedencia de un defecto procedimental, deben tenerse en cuenta los siguientes criterios:

“(i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, de acuerdo con el carácter subsidiario de la acción de tutela; (u) que el defecto procesal tenga una incidencia directa en el fallo que se acusa de ser vulneratorio de los derechos fundamentales (iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso ordinario, salvo que ello haya resultado imposible, de acuerdo con las circunstancias del caso específico y (iv) que como consecuencia de lo anterior, se presente una vulneración a los derechos fundamentales”³⁷.

5.2.2. Violación por parte del Tribunal de lo establecido en la Ley 793 de 2002 al invertir la carga de la prueba contra los terceros de buena fe.

³⁶ Corte Constitucional, sentencia T-781 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

³⁷ Corte Constitucional, sentencia T-214 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

De acuerdo con la Corte Constitucional, el principio general de la carga de la prueba implica que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.³⁸ Sin embargo, este principio tiene excepciones que la misma ley contempla, a saber: (i) la carga dinámica de la prueba y (ii) los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas. Frente al caso en concreto, el artículo 2° parágrafo 1° de la Ley 793 de 2002 establece que:

*“Parágrafo 1°. **El afectado deberá probar** a través de los medios idóneos, los fundamentos de su oposición y **el origen lícito** de los bienes.” (negrilla fuera del texto).*

El artículo citado junto con el artículo 12 de la misma ley indican que si bien en el marco de la Ley 793 de 2002 puede haber una carga dinámica de la prueba, **es el Estado quien debe probar la causal y no el afectado quien debe probar la licitud**. Al respecto, la Corte Constitucional ha explicado cómo debe ser la aplicación de la carga dinámica de la prueba en estos procesos, pues no pueden utilizarse para eximir al Estado de probar la procedencia ilícita de los recursos. Al respecto la Corte Constitucional ha dicho que:

“[E]l legislador cuenta con una amplia facultad normativa para estructurar el proceso de extinción de dominio (...). Sin embargo, esa libertad se encuentra restringida por los elementos esenciales del debido proceso y por los principios de proporcionalidad y razonabilidad. En este punto, es importante advertir que la presunción de inocencia adquiere un alcance especial, el cual hace referencia a la aplicación del principio de carga dinámica de la prueba y a la necesidad de demostrar el carácter ilegítimo del título para derrotar la apariencia de la propiedad.”³⁹

“De lo expuesto no se infiere, sin embargo, que el Estado se encuentre legitimado para presumir la ilícita procedencia de los bienes objeto de extinción de dominio pues una cosa es que ésta sea una acción

³⁸ Corte Constitucional, sentencia C-086 de 2016, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³⁹ Corte Constitucional, sentencia C-357 de 2019, M.P. Carlos Enrique Robledo Solano.

constitucional pública consagrada de manera directa y expresa por el constituyente y legalmente regulada como una institución totalmente autónoma de la acción penal, a la que no le resultan aplicables garantías penales como la presunción de inocencia, y otra completamente diferente que aquél se encuentre exonerado del deber de demostrar esa ilícita procedencia. Una exoneración de esa índole no existe, pues el Estado se halla en la obligación ineludible de recaudar un conjunto de elementos de convicción que le permita concluir, de manera probatoriamente fundada, que el dominio ejercido sobre unos bienes no sólo no tiene una explicación razonable en el ejercicio de actividades legítimas, sino que además obedece al ejercicio de actividades ilícitas”.⁴⁰

Del extracto anterior se quiere resaltar que **la necesidad de demostrar el carácter ilegítimo del título no puede recaer en el procesado**. Si bien, en el primer extracto la Corte se refiere a los límites impuestos al legislador, esto es aplicable -incluso debe ser de más estricto cumplimiento- para las autoridades que deciden sobre la acción de extinción de dominio.

En el caso concreto, la decisión del Tribunal determinó que:

“Sobre el particular, debe decirse que dichos experticios, si bien dan cuenta de la suficiencia de recursos económicos por parte de los esposos Jorge Mejía y Josefa López para comprar la finca La Argentina, tal determinación se basó no sólo en los documentos aportados, tales como declaraciones de renta, extractos bancarios, certificados de tradición de inmuebles y certificados de constitución y gerencia de empresas, sino también en informaciones suministradas por los propios afectados, carentes de respaldo probatorio.

En primer lugar, en cuanto a las declaraciones de renta de Jorge Eduardo y Josefa del Carmen, se advierte que las mismas carecen de soportes contables y, por lo tanto, no constituyen prueba sobre el origen de sus recursos; pues si bien, en tales documentos figuran

⁴⁰ Corte Constitucional, sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

como poseedores de un patrimonio, no muestran nada sobre el origen del mismo.”

Nótese que en dichas declaraciones, la mayor parte del patrimonio de Josefa del Carmen López, está representado en acciones de empresas, cuya cuantía en 1997 ascendía a la suma de mil setecientos cuarenta y tres millones quinientos cuarenta y cinco mil pesos (\$1.743'545.000); es decir más del doble de lo que poseía en 1995, cuyo valor era de setecientos cuarenta y ocho millones novecientos cincuenta y cinco mil pesos (\$748'955.000).

Tal situación requería de las explicaciones correspondientes en este proceso, por parte de los citados afectados; sin embargo, no lo hicieron.”

En las líneas transcritas anteriormente, el Tribunal desestimó las pruebas favorables a la accionante. El Tribunal trasladó la carga de la prueba a los terceros sin que explicara las razones por las que existían inconsistencias que pudieron ser detectadas por los afectados.

Frente a la aplicación de la primera causal del artículo 2° de la Ley 793 de 2002, la Corte Constitucional determinó que aplicar la carga dinámica de la prueba era constitucional en el sentido que el:

“derecho de oposición a la procedencia de la declaratoria de extinción implica un comportamiento dinámico del afectado, pues es claro que no puede oponerse con sus solas manifestaciones. Es decir, las negaciones indefinidas, en el sentido que no es ilícita la procedencia de los bienes, no lo eximen del deber de aportar elementos de convicción que desvirtúan la inferencia, probatoriamente fundada, del Estado en cuanto a esa ilícita procedencia. De allí que al afectado con el ejercicio de la acción de extinción de dominio, le sea aplicable la teoría de la carga dinámica de la prueba, de acuerdo con la cual quien está en mejores condiciones de probar un hecho, es quien debe aportar la prueba al proceso. Así, en el caso de la acción de extinción de dominio, ya que el titular del dominio sobre los bienes es el que está en mejores condiciones de probar su origen lícito, es él quien debe aportar las pruebas que acrediten ese hecho y que desvirtúen el

*alcance de las pruebas practicadas por las autoridades estatales en relación con la ilícita procedencia de esos bienes”.*⁴¹

Pero, esta interpretación debe ser entendida junto con la evolución constitucional, más precisamente, la nueva sentencia C-327 de 2020 profundiza sobre los derechos de los terceros en el proceso de extinción de dominio. La Corte concluye que aplicar la carga dinámica de la prueba es inconstitucional cuando se trata de terceros que se han visto inmersos en procesos de extinción de dominio a causa de las actividades ilícitas desplegadas por los propietarios anteriores.

Por otra parte, de acuerdo con la sentencia C-327 de 2020 se ha permitido *“el decomiso de los denominados “bienes equivalentes”, esto es, de bienes que no están asociados a actividades ilícitas, pero que hacen parte del patrimonio de quien se enriqueció a través de ellas”*. La Corte explica que, si bien la extinción de dominio es una acción real, tiene la finalidad de eliminar *“los incentivos económicos inherentes a estos fenómenos, permitiendo que la facultad persecutoria del Estado recaiga no sólo sobre los bienes que se originan o que se destinan a actividades ilícitas, sino sobre los otros activos que integran el patrimonio de quien se ha enriquecido y lucrado de tales actividades”*. Esto significa que el Estado debía primero agotar su facultad persecutoria contra los bienes de los Valencia, quienes sacaron provecho del narcotráfico, antes de proceder a extinguir el dominio de bienes en manos de terceros. Se reitera también que la sentencia no probó que la accionante se hubiera lucrado indirectamente de la actividad ilegal de los Valencia.

Cabe resaltar que, al tratarse de una sentencia en segunda instancia, no hay otro recurso para agotar por parte del afectado. En este punto cabe reiterar la sentencia de la Corte Constitucional frente a la sentencia C-327 de 2020 en el que determina que las autoridades deben actuar con mayor cautela cuando se trata de terceros inmersos en un proceso de extinción de dominio, pues *“recae sobre bienes de carácter lícito que hacen parte del patrimonio de quien se ha enriquecido ilícitamente, la misma no puede obrar en detrimento de los terceros de buena fe a cuyo favor se hubiesen constituido garantías reales sobre tales bienes”*.

5.2.3. Conclusión con respecto al defecto procedimental

⁴¹ Corte Constitucional, sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Si el Juzgado y el Tribunal hubieran mantenido la carga de la prueba en cabeza de la Fiscalía General de la Nación para identificar la concurrencia de alguna de las causales se habría respetado el debido proceso de los afectados. Cabe recalcar que en este caso, los afectados aportaron los medios de prueba que demostraban la procedencia lícita de los recursos, cuyo desconocimiento será discutido más adelante.

5.3. Defecto sustantivo

5.3.1. Causal de procedibilidad según la jurisprudencia constitucional

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el defecto sustantivo que convierte en vía de hecho una sentencia judicial, opera cuando la actividad de los jueces para aplicar e interpretar una norma no se ciñe a las normas constitucionales tales como el principio de legalidad, la obligación de dar eficacia a los derechos fundamentales entre otras.⁴² Lo anterior se da:

“(i) cuando la decisión judicial se basa en una norma que no es aplicable, porque a) no es pertinente, b) ha sido derogada y por tanto perdió vigencia, c) es inexistente, d) ha sido declarada contraria a la Constitución, e) a pesar de que la norma cuestionada está vigente y es constitucional, no se adecua a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque la norma utilizada, por ejemplo, se le dan efectos distintos a los señalados expresamente por el legislador;

(ii) cuando a pesar de la autonomía judicial, la interpretación o aplicación de la norma al caso concreto, no se encuentra, prima facie, dentro del margen de interpretación razonable o “la aplicación final de la regla es inaceptable por tratarse de una interpretación contraevidente (interpretación contra legem) o claramente perjudicial para los intereses legítimos de una de las partes” o cuando se aplica una norma jurídica de forma manifiestamente errada, sacando de los

⁴² Corte Constitucional, sentencia

parámetros de la juridicidad y de la interpretación jurídica aceptable la decisión judicial;

(iii) cuando no se toman en cuenta sentencias que han definido su alcance con efectos erga omnes,

(iv) cuando la disposición aplicada se torna injustificadamente regresiva o contraria a la Constitución;

(v) cuando un poder concedido al juez por el ordenamiento jurídico se utiliza “para un fin no previsto en la disposición”;

(vi) cuando la decisión se funda en una hermenéutica no sistémica de la norma, con omisión del análisis de otras disposiciones que regulan el caso o

(vii) cuando se desconoce la norma constitucional o legal aplicable al caso concreto. Existe defecto sustantivo igualmente cuando

(viii) la decisión no está justificada en forma suficiente de tal manera que se afectan derechos fundamentales;

(ix) cuando sin un mínimo de argumentación se desconoce el precedente judicial y,

(x) cuando el juez no aplica la excepción de inconstitucionalidad frente a una manifiesta violación de la Constitución.”⁴³.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia estableció que se está frente a un defecto sustantivo cuando:

“[L]a decisión cuestionada se funda i) en una norma evidentemente inaplicable para el caso, ya sea porque perdió vigencia, porque resulta inconstitucional, o porque no guarda conexidad material con los supuestos de hecho que dieron origen a una controversia. Así mismo se estará ante un defecto sustantivo cuando ii) se deja de aplicar la disposición que corresponde, o se le da a la misma un alcance distinto del que ella tiene. Finalmente, también se configurará un defecto sustantivo cuando al resolver un caso, iii) el funcionario desconoce sentencias con efectos erga omnes, las cuales se ubican en el mismo rango de la norma sobre la que pesa la cosa juzgada”⁴⁴.

⁴³ Corte Constitucional, sentencia SU -416 de 2015, M.P. Albero Rojas Ríos.

⁴⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia STP-28854 del 22 de mayo de 2012, M.P. Carlos Ernesto Molina Monsalve.

5.3.2. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá desconoció el artículo 2º de la Ley 793 de 2002, pues no demostró ninguna de las causales previstas en dicha norma.

Ninguno de los fallos de primera y segunda instancia logran demostrar alguna de las causales previstas en la ley para poder llevar a cabo la extinción de dominio. El artículo 2º de la Ley 793 de 2002 - posteriormente modificado por el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011 - contempla las causales bajo las cuales se declarará extinguido el dominio mediante sentencia judicial. Entre estas se encuentra:

1. *“Cuando exista incremento patrimonial injustificado, en cualquier tiempo, sin que se explique el origen lícito del mismo.*
2. *El bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita.*
3. *Los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a éstas, o correspondan al objeto del delito.*
4. *Los bienes o recursos de que se trate provengan de la enajenación o permuta de otros que tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas, o que hayan sido destinados a actividades ilícitas o sean producto, efecto, instrumento u objeto del ilícito.*
5. *Los bienes o recursos de que se trate hubieren sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destinación ilícita no hayan sido objeto de investigación o habiéndolo sido, no se hubiese tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa.*
6. *Los derechos de que se trate recaigan sobre bienes de procedencia lícita, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes de ilícita procedencia.*

Se exceptúan de lo dispuesto en el presente numeral, exclusivamente, los casos de títulos que se negocian en centrales de depósito de valores, debidamente acreditadas ante la autoridad competente, siempre y cuando los intermediarios que actúen en ellas, cumplan con las obligaciones de informar operaciones sospechosas en materia de lavado de activos, de conformidad con las normas vigentes.

7. *Cuando en cualquier circunstancia no se justifique el origen ilícito del bien perseguido en el proceso.*⁴⁵.

El fallo de primera instancia se centró principalmente en dos puntos específicos, a saber: (i) en afirmar que los terceros afectados por el proceso de extinción de dominio no lograron demostrar el origen lícito de los recursos empleados para la época en la que se obtuvo el inmueble, haciendo alusión vagamente a la primera causal; y (ii) en establecer que, en este caso, la carga dinámica de la prueba que contemplaba la sentencia C-740 de 2003 recaía en cabeza de los terceros afectados. Por lo que, estos eran los que debían aportar elementos probatorios suficientes e idóneos para desestimar los presupuestos para iniciar y llevar a cabo el proceso de extinción y dominio. El fallo de primera instancia afirma lo siguiente con respecto a este último punto:

“Siendo indudable que la teoría de la carga dinámica de la prueba, reconocida y aceptada por la Corte Constitucional en sentencia ibídem [C-740 de 2003], previene que quien está en mejores condiciones de probar un hecho debe aportar la prueba al proceso, pues el derecho de oposición a la procedencia de declaratoria de extinción lleva consigo un comportamiento dinámico del afectado y es claro que para oponerse no bastan las solas manifestaciones del opositor sino que es de su resorte aportar los elementos de convicción que desestimen los presupuestos tomados en cuenta por el Estado para iniciar y proseguir el trámite extintivo.

No se trata de establecer una presunción de ilicitud sobre todo incremento, sino de presumir no justificado todo aquel aumento desproporcionado carente de explicación razonable de tipo financiero, contable y, por supuesto, legal que legitime el patrimonio, demostraciones que brillan por su ausencia en el transcurso de este diligenciamiento.

Con lo cual es cuestionable que se parte de la base de la causal del artículo 2º de la Ley 793 de 2002, la cual opera cuando los bienes

⁴⁵ Ley 793 de 2002, artículo 2. (Antes de la modificación de 2011).

*provengan directa o indirectamente de actividades ilícitas como en este evento donde se relaciona con un delito*⁴⁶.

Este fallo al desconocer abierta y arbitrariamente las pruebas e informes presentados por el DAS, el CTI y la DIAN (ver sección 5.4) concluye que los terceros afectados no lograron demostrar la licitud de sus recursos a la hora de adquirir el bien, por lo que termina concluyendo erróneamente que se encontraban bajo la causal primera del artículo 2 de la Ley 793 de 2002. Sin embargo, en la argumentación de todo el fallo nunca es claro a qué causal específica se está aludiendo para llevar a cabo la extinción de dominio, puesto que todo el análisis probatorio se centra en desvirtuar tanto los testimonios presentados como los informes.

Por su parte, **el fallo de segunda instancia** se centra en aclarar lo relacionado con los dictámenes periciales presentados de los cuales siempre se intentó probar, precisamente, el origen lícito de los recursos. No obstante, al referirse a este análisis nunca se menciona la causal, contemplada en el artículo 2º de la Ley 793 de 2002, bajo la cual se extingue el dominio. Por el contrario, el fallo de segunda instancia reconoce lo siguiente:

*“[S]e dan cuenta de la suficiencia de recursos económicos por parte de los esposos Jorge Echeverri y Josefa López, para comprar La finca La Argentina, tal determinación se basó no sólo en los documentos aportados, tales como declaraciones de renta, extractos bancarios, certificados de tradición de inmuebles y certificados de constitución y gerencia de empresas, sino también en informaciones suministradas por los propios afectados, carentes de respaldo probatorio*⁴⁷.

En este sentido, el Tribunal (i) no identificó la causal y (ii) no demostró los elementos de ninguna de las causales. Ahora se hará una breve revisión de cada causal y la razón por la que las razones del Tribunal no corresponden a constituir ninguna de las estas.

⁴⁶ Sentencia del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá en Extinción de Dominio del 24 de agosto de 2011, Rad. 2008-006-01.

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de extinción de dominio, del 9 de noviembre de 2019, Rad.2008-006-03.

En el marco de la causal primera, se debe probar un incremento patrimonial injustificado, en la sentencia, el Tribunal en ningún momento determinó que hubo tal incremento en el patrimonio de Josefa López ni de Jorge Mejía. Frente a la segunda causal, se debe probar que los dueños del bien lo adquieran directa o indirectamente de una actividad ilícita, en este caso el Tribunal no comprobó que los afectados hubieran ejecutado ni se hubieran aprovechado de una actividad ilícita. Frente a la tercera causal, se debe probar que los bienes hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, ni fueron destinadas a éstas, ni corresponden al objeto del delito, en ningún punto el Tribunal encontró probada alguna actividad ilícita en los predios de **Josefa del Carmen López** y Jorge Mejía. Frente a la cuarta causal, se debe probar que se trata de bienes adquiridos de otros que tengan su origen, directa o indirectamente en actividades ilícitas, incluso con las supuestas inconsistencias que encontró el Tribunal en el precio, esto no significa que los recursos para adquirir los bienes hayan sido fruto de actividades ilícitas. Frente a la quinta causal, se debe probar que los bienes o recursos de que se trate hubieran sido afectados dentro de un proceso penal, esta causal tampoco es aplicable al caso pues los bienes no han sido sujetos a investigaciones penales. Frente a la sexta causal, se debe probar que sean bienes utilizados para ocultar bienes de ilícita procedencia, el Tribunal tampoco encuentra probado estas circunstancias para el caso de Jose López y Jorge Mejía. Frente a la séptima y última causal, basta con que el afectado no justifique el origen del bien. Esta causal fue derogada por la Ley 1453 de 2011 y aunque la sentencia C-740 de 2003 la declaró exequible, la sentencia C-327 de 2020 indica que en el caso de los terceros, es inconstitucional trasladarles la carga de la prueba. En este sentido se entiende que la séptima causal siempre ha sido inconstitucional, porque incluso la sentencia C-740 de 2003 no permite que el Estado se exonere de la carga de la prueba, como lo hizo aquí el Tribunal.

Lo anterior, no sólo supone un desconocimiento del debido proceso como fue explicado anteriormente, sino que además el Tribunal en ningún momento del fallo hace alusión a alguna de las causales estipuladas en el artículo 2º de la Ley 793 de 2002, se limita a explicar por qué a su juicio la valoración del acervo probatorio realizada por el juez de primera

instancia fue adecuada y acertada, pero no logra vincularse ese análisis con las causales que la ley determina.

En este sentido ni el juez en primera instancia ni el Tribunal -en segunda instancia- realizaron un ejercicio argumentativo sólido en el que lograran hacer alusión a alguna de las causales del artículo 2º de la mencionada ley.

No hubo, de esta forma, un esfuerzo, siquiera mínimo, de hacer una adecuación típica a las causales previstas en la ley. Simplemente se partió de una presunción en contra de mi poderdante y se actuó en consecuencia.

En conclusión, se configura un defecto sustantivo porque el juez aplicó la norma jurídica “*de forma manifiestamente errada*” por lo que se vuelve imposible a la accionante probar su calidad de tercero de buena fe. Las normas sobre la procedibilidad de la extinción de dominio son taxativas y el juez en su sentencia debe probar debidamente todos los elementos de la causal que esté aplicando, lo que no hace ninguno de los jueces del proceso.

5.3.3. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá inventó una nueva causal de extinción de dominio, consistente en comprar un predio a bajo costo.

Como se explicó anteriormente, el Tribunal no atribuye a Jorge Eduardo Mejía ni a **Josefa del Carmen López** la ocurrencia de ninguna de las causales establecidas en la ley, lo que revela otro error sustancial del juzgador. Este error se configura en otro defecto sustantivo debido a que las razones que da el Tribunal para extinguir el dominio de los afectados aluden a una causal **inexistente** en el artículo 2º de la Ley 793 de 2002. La sentencia se fundamenta en una causal que no existe, y por lo tanto inaplicable por el carácter taxativo de la procedibilidad de la extinción de dominio.

En la sentencia de segunda instancia, el Tribunal menciona circunstancias supuestamente sospechosas para determinar que existió una simulación por inconsistencias en las pruebas referentes al precio pagado. Pero,

aunque hubiera existido una simulación, esto no es suficiente para demostrar que el acto fue “*realizado con el fin de evadir la acción de las autoridades ante la inminencia del proceso extintivo de dominio contra los bienes de Luz Mery Valencia García y sus familiares*” como concluye el Tribunal. De acuerdo con el artículo 2° de la Ley 793 de 2002, un acto simulado **no es causal** para declarar la extinción de dominio pues se debe demostrar que se configuran los elementos de una causal. De acuerdo con la Corte Constitucional, el Estado:

“[S]e encuentra en el deber ineludible de practicar las pruebas necesarias para concluir que el dominio ejercido sobre los bienes no tiene una explicación razonable derivada del ejercicio de actividades lícitas. Satisfecha esta exigencia, el afectado, en legítimo ejercicio de su derecho de defensa, puede oponerse a esa pretensión y allegar los elementos probatorios que desvirtúen esa fundada inferencia estatal.”⁴⁸

En este punto cabe resaltar dos de los indicios que adujo el Tribunal para declarar la extinción de dominio.⁴⁹ Primero, el Tribunal cuestiona el móvil de los afectados para adquirir el bien si este se encontraba en mal estado. Segundo, el Tribunal cuestiona el bajo precio del inmueble y la rebaja del precio. Estos dos indicios demuestran las condiciones en las que se ejecutó el negocio. Así como el Tribunal consideró que estos hechos demostraban una simulación para evadir a las autoridades, también demuestran acciones normales en el marco de un negocio en el que se compra un bien a un bajo precio a causa del mal estado de este. Sobre esto la Corte Suprema de Justicia ha dicho que el comportamiento previsible del comprador, como realizar estudios de títulos u otras diligencias previas a la compra, acreditan la prudencia, cuidado, pericia y experiencia esperadas.⁵⁰ En este caso, incluso si se trata de un proceso de extinción de dominio, las actuaciones de los compradores deben analizarse bajo lo que debía hacer una persona diligente en el marco de una compraventa.

⁴⁸ Corte Constitucional, sentencia C-740 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño.

⁴⁹ Sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de extinción de dominio, del 9 de noviembre de 2019, Rad.2008-006-03. (página 58).

⁵⁰ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 19 de octubre de 2009. Radicado No. 05001-3103-009-2001-00263-01. M.P. William Namén Vargas.

Adicionalmente, el Tribunal afirma que *“llama la atención que los presuntos compradores no hubieran ejercido acción judicial alguna en contra de los vendedores de la finca”*. Sin embargo, si los afectados conocían del proceso de extinción de dominio en contra de los vendedores, conocían que sería poco útil ejercer acciones contra estos en un litigio inocuo, pues en caso de obtener sentencia favorable sabían que sus efectos serían apenas simbólicos.⁵¹ Cabe resaltar que las leyes que regulan la extinción de dominio prevén la posibilidad de que las personas aleguen su inocencia y no requiere que también inicien un proceso judicial contra los antiguos propietarios. No puede entonces el Tribunal exigir requisitos que no están en la ley. De lo anterior, entonces se concluye que, según el fallo del Tribunal, comprar a bajo precio un bien inmueble en mal estado no es un buen negocio, sino una causal de extinción de dominio.

De igual forma, es de recordar que la sentencia C-327 de 2020 de la Corte Constitucional estableció que el comprador de los bienes no tiene que asumir una *“irrazonable e insostenible”*⁵². Lo anterior, afirma esta corporación:

*“En efecto, cuando una persona pretende adquirir un bien, le corresponde cerciorarse de la condición jurídica de este último para establecer la historia y la cadena de títulos y tradiciones, más no indagar sobre la historia o las condiciones personales de quien le transfiere el respectivo inmueble, máxime cuando en muchas ocasiones la transferencia ocurre cuando el propio Estado no ha podido acreditar ni sancionar la realización de actividades ilícitas”*⁵³.

En este sentido el Tribunal contraría la taxatividad de las causales en las que se puede fundamentar la extinción de dominio al basarse en una razón inexistente dentro del artículo 2º de la mencionada ley.

En conclusión, se configura un defecto sustantivo porque el juez basó su decisión *“en una norma que no es aplicable porque es inexistente”* ya que

⁵¹ Ley 1123 de 2007, art. 28 núm. 13.

⁵² Sentencia C-327 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

⁵³ Ibid.

no hay ninguna causal que exija los elementos que el juez identificó para extinguir el dominio de la accionante.

5.3.4. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá no aplicó las reglas sobre los terceros de buena fe que determinó la Corte Constitucional.

Sobre la calidad de terceros de buena fe el artículo 4º de la Ley 793 de 2002 establece que:

“Artículo 4º. De la naturaleza de la acción. La acción de extinción de dominio de que trata la presente ley es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder, o los haya adquirido y sobre los bienes comprometidos. Esta acción es distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado simultáneamente, o de la que se haya desprendido, o en la que tuviera origen, sin perjuicio de los terceros de buena fe exentos de culpa.

Procederá la extinción del derecho de dominio respecto de los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando dichos bienes correspondan a cualquiera de los eventos previsto en el artículo 2º”.

Este artículo, así como el artículo 13 de la misma ley establecen la improcedencia de la acción de extinción de dominio en el caso de los terceros de buena fe exentos de culpa. La Corte Suprema de Justicia ha definido la buena fe como:

“[u]n axioma fundamental del derecho de gentes que impone a los ciudadanos y a los Estados la obligación de proceder con lealtad al derecho y fidelidad hacia los compromisos adquiridos”⁵⁴.

La buena fe exenta de culpa que contempla la Ley 793 de 2002 exige dos elementos: (i) uno subjetivo, al igual que para probar la buena fe simple, que hace referencia a la conciencia de que se actúa con lealtad,

⁵⁴ Corte Suprema de Justicia, sentencia STP 22407-2005, M.P. Álvaro Orlando Pérez Pinzón.

honestidad, rectitud y que se actuó conforme a derecho y (ii) un elemento objetivo o social, que se manifiesta en que el sujeto exteriorizó esa voluntad honesta, recta y conforme a derecho, es decir, que el sujeto realizó acciones en pro de garantizar la legitimidad de su acto.

Como se ha mencionado, recientemente la Corte Constitucional publicó la sentencia C-327 de 2020 en la que determinó que la facultad persecutoria del Estado no puede vulnerar el derecho de terceros de buena fe. La sentencia es reiterativa en afirmar que si el Estado no ha sido capaz de descubrir una irregularidad, no se puede poner sobre los terceros de buena fe la carga de hacer esos descubrimientos. Al respecto la Corte explicó que:

“[L]a buena fe y la diligencia que puede exigirse de los terceros adquirentes se predica exclusivamente de los bienes objeto de la operación jurídica, más no de las personas que les transfieren el dominio. En efecto, cuando una persona pretende adquirir un bien, le corresponde cerciorarse de la condición jurídica de este último para establecer la historia y la cadena de títulos y tradiciones, más no indagar sobre la historia o las condiciones personales de quien le transfiere el respectivo inmueble, máxime cuando en muchas ocasiones la transferencia ocurre cuando el propio Estado no ha podido acreditar ni sancionar la realización de actividades ilícitas.”⁵⁵

En el presente caso, la accionante y su esposo realizaron diferentes actividades que constituyen un actuar de forma leal, honesta y recta de conformidad con el derecho, cumpliendo así con el elemento subjetivo de la buena fe exenta de culpa. Entre los elementos que prueban su buena fe se pueden mencionar: (i) su participación activa en el proceso pues han respondido a los requerimientos de las autoridades y han allegado pruebas sobre su calidad de terceros de buena fe; (ii) la declaración de Luis Fernando Zuluaga Zuluaga quien realizó el estudio de títulos y en ningún momento encontró que el inmueble presentara irregularidades en la situación jurídica; (iii) el hecho de que Jorge Taborda Restrepo, un hombre dedicado a la propiedad inmobiliaria, no pudiera detectar que la finca “La Argentina” perteneciera a una persona dedica al tráfico de

⁵⁵ Corte Constitucional, sentencia C-327 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

estupefacientes; y (iv) los informes del DAS, DIAN y CTI que son favorables a la accionante y su esposo.

El elemento objetivo o social de la buena fe exenta de culpa que se manifiesta -como se dijo anteriormente, en el que el sujeto exterioriza esa voluntad honesta, recta y conforme a derecho- en el actuar de **Josefa del Carmen López** y su esposo Jorge Eduardo Mejía pues antes de la compra realizaron un estudio de títulos. Se debe tener en cuenta que para ese momento, realizar un estudio de título y contar con la asesoría de una persona dedicada a la actividad inmobiliaria debía ser suficiente para poder determinar el origen del bien pues es de recordar que en 1999 no existían las redes sociales ni los motores de búsqueda avanzada que hoy en día hacen plataformas como Google y Facebook. En ese sentido, se probó a lo largo de todo el proceso mediante una diversidad de medios probatorios los dos elementos de la buena fe exenta de culpa de la accionante y su esposo.

En contraposición con las pruebas aportadas, el Tribunal determinó que: *“los afectados tenían suficiente experiencia y conocimiento en la compra y venta de bienes, que de haber sido cuidadosos y diligentes, podrían haber detectado las inconsistencias que mostraba el mencionado negocio”*. De igual forma, la sentencia asegura que: *“los afectados tenían suficiente experiencia y conocimiento en la compra y venta de bienes, que **de haber sido cuidadosos y diligentes**, podrían haber detectado las inconsistencias que mostraba el mencionado negocio”*. Pero, el Tribunal no profundiza sobre qué debían hacer los afectados para actuar de forma más diligente y en cambio utilizó un razonamiento que va en contravía de la sentencia C-327 de 2020 de la Corte Constitucional. En este punto cabe aclarar que la falta de diligencia en los actos preparatorios a una compraventa no constituye una causal de extinción de dominio. Además, ¿cómo puede ser calificada de negligente una compraventa en la que se realizó un estudio de títulos?

En conclusión, se configura un defecto sustantivo porque el juez realizó una interpretación de las normas sobre terceros de buena fe que es contraria a la interpretación de la Corte Constitucional, sentencia que tiene efecto *erga omnes*.

5.3.5. Conclusión con respecto al defecto sustantivo

En este caso ni el Juzgado ni el Tribunal aplicaron los artículos 2 y 4 de la Ley 793 de 2002. Esta inaplicación de las causales hace que las sentencias sean incompatibles con la sentencia de la Corte Constitucional respecto a las consideraciones de los derechos de terceros, consideraciones que deben aplicarse retroactivamente. Así las cosas, los juzgadores dejaron de aplicar las causales taxativas y tampoco reconocieron a los afectados como terceros de buena fe. Al no fundamentar las sentencias en las normas aplicables, estas deben ser analizadas en sede de tutela, pues constituyen una violación de sus derechos fundamentales.

5.4. Defecto fáctico

5.4.1. Causal de procedibilidad según la jurisprudencia constitucional

El defecto fáctico ocurre *“cuando el funcionario judicial: (i) deja de valorar una prueba determinante para la resolución del caso; (ii) excluye sin razones justificadas una prueba de la misma relevancia, o (iii) la valoración del elemento probatorio decididamente se sale de los cauces racionales”*⁵⁶.

De la misma manera, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que existe defecto fáctico por no valoración del acervo probatorio, cuando el juzgador omite considerar pruebas que obran en el expediente bien sea porque *“no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente”*.

Así mismo, de acuerdo con la H. Corte Suprema de Justicia, hay lugar al defecto fáctico por valoración defectuosa del material probatorio cuando:

⁵⁶ Corte Constitucional, sentencia SU-649 de 2017, M.P. Alberto Rojas Ríos.

“[E]l funcionario judicial, en contra de la evidencia probatoria, decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido; o cuando a pesar de existir pruebas ilícitas no se abstiene de excluirlas y con base en ellas fundamenta la decisión respectiva dando paso a un defecto fáctico por no excluirlas o valorar una prueba obtenida de manera ilícita. En todos los eventos mencionados sobreviene una falta de congruencia entre lo probado y lo resuelto pues o bien se abstiene el juzgador de confirmar la existencia de un hecho que está probado o da por probado un hecho sin estarlo o valora una prueba obtenida de manera ilícita y con fundamento en lo anterior adopta su decisión”⁵⁷.

5.4.2. El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá desconoció arbitrariamente los resultados de tres dictámenes periciales emitidos por entidades oficiales

El fallo de segunda instancia comienza por establecer que “se procederá a estudiar los elementos de juicio allegados, con la finalidad de establecer si de los mismos se colige la calidad de terceros de buena fe de los esposos Mejía López o si, por el contrario, le asiste razón al juez a quo al decretar la extinción de dominio sobre la finca La Argentina, propiedad de aquellos”. Lo anterior, en cuanto en la solicitud de apelación, el abogado criticó la valoración probatoria realizada en primera instancia, al considerar que se desconocieron los dictámenes rendidos por los peritos de la DIAN, CTI y DAS, donde se determinaba que los esposos Mejía López contaban con recursos económicos suficientes, de origen lícito, para la adquisición de dicha finca.

Debido a esto, comienza su argumentación reconociendo abiertamente la suficiencia económica de la accionante y su esposo, así como los múltiples elementos probatorios que se usaron para sustentarlo, pero afirma que:

⁵⁷ Corte Suprema de Justicia, sentencia STP14872-2015 del 29 de octubre de 2015, M.P. José Luis Barceló Camacho.

“el juez es perito de peritos y su decisión no puede estar supeditada a un dictamen técnico. En efecto, este, como medio de prueba que es, constituye una ayuda o criterio auxiliar para el fallador, para hacerse una concepción más clara o llegar a la certeza sobre los hechos respecto de los cuales va a versar su fallo, en razón de su autonomía, reconocida en la Constitución Política, tiene la facultad de apartarse del mismo, si considera que no se ajusta a la realidad procesal”⁵⁸.

Por lo tanto, el juez concluye que al ser autónomo puede apartarse de las pruebas que están en el expediente y demuestran precisamente la buena fe exenta de culpa de la accionante y su esposo.

Al respecto, la Corte Constitucional estipuló, en sentencia T-274 de 2012⁵⁹ que *“aunque el juez no se encuentra atado a la opinión técnica porque debe someterla a su valoración y apreciación objetiva y razonada, la especialidad de los conocimientos que se expresan en los documentos técnicos sí constituye un importante instrumento de apoyo judicial para su convencimiento”*. Si bien es cierto que el juez puede apartarse de los documentos que obran en el expediente al momento de fallar, también es cierto que debe justificar la razón por la cual decidió hacerlo. En el caso concreto, y como se verá a continuación, el fallo de segunda instancia no solo omitió valorar cada uno de los tres dictámenes periciales aportados al proceso sino que, además, no explicó el por qué de su decisión.

Como se puede apreciar en el fallo de segunda instancia, el único momento en el que se hace referencia a estos dictámenes es para afirmar que:

“dichos experticios, si bien dan cuenta de la suficiencia de recursos económicos por parte de los esposos Jorge Eduardo Echeverri Mejía y Josefa del Carmen López Bugallo, tal determinación se basó no sólo en los documentos aportados, tales como declaraciones de renta, extractos bancarios, certificados de tradición de inmuebles y certificados de constitución y gerencia de empresas, sino también en

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-274 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

informaciones suministradas por los propios afectados, carentes de respaldo probatorio”.

La juez, sin embargo, en ningún momento valora los dictámenes rendidos por los peritos del DAS, de la DIAN y del CTI individualmente, sino que los menciona de manera general. Lo anterior, lleva a que el juzgador no los tenga en cuenta a efectos de fundamentar la decisión respectiva, aún cuando en estos se prueba que los esposos Mejía López contaban con los recursos lícitos suficientes para adquirir la finca La Argentina y, por ende, deben ser considerados como terceros de buena fe exenta de culpa.

La importancia de valorar cada dictamen por aparte radica en que, si bien los tres peritajes buscaban a grandes rasgos determinar la capacidad económica de la pareja al momento de la adquisición de la finca La Argentina, cada uno de ellos buscaba probar diferentes aspectos y a su vez utilizó métodos distintos para recolectar la información relevante para el caso concreto, haciéndolos dictámenes serios y objetivos. Debido a esto, y en cuanto ninguno de los tres dictámenes contenidos en el expediente fue valorado en el fallo de segunda instancia, se configuraron en el caso concreto **tres defectos fácticos** por omisión absoluta de estos.

Ahora bien, y en aras de demostrar la necesidad de analizar lo dicho en cada uno de ellos por aparte, se procederá a estipular los objetivos de cada dictamen. El primero de ellos, realizado el 17 de febrero de 2010 por el CTI buscaba, entre otros: (i) determinar cuál era la actividad económica que ejercía cada uno de los afectados y de donde derivan el origen de sus ingresos; (ii) obtener los documentos necesarios de la época en que comenzaron la actividad económica productiva, que permitan demostrar que las operaciones por ellos realizadas en ese entonces si fueron efectuadas en realidad, con lo cual se procederá a la verificación del patrimonio original; (iii) la comprobación del origen y destinación de los recursos con los cuales conformaron el patrimonio que hoy dicen tener, para lo cual realizará los respectivos cruces contables con terceros; (iv) identificar la fuente de cada uno de los recursos con los cuales adquirieron la finca La Argentina; (v) evaluar la razonabilidad de los pasivos a fin de determinar en qué gastaban la plata, cuáles eran sus compromisos económicos y obligaciones; y (vi) confirmar la liquidez y la capacidad

económica de los esposos Mejía López para efectuar la adquisición de los inmuebles que conforman la finca La Argentina. En este, a su vez, se concluyó:

“El flujo de recursos disponibles que tenían conjuntamente el señor Jorge Eduardo Mejía Echeverry y su esposa Josefa del Carmen López Bugallo para la compra de la finca La Argentina, en el año 1999 ascendió a \$319.662.000...”

De acuerdo a la documentación de fecha cierta que obra en el proceso y de acuerdo al flujo de recursos antes analizado, los esposos Eduardo Mejía Echeverry y Josefa del Carmen López Bugallo contaron con el flujo de recursos disponibles para la compra de la finca La Argentina.

Los pasivos guardan razonabilidad con el desarrollo de sus operaciones patrimoniales, y aunque algunos de ellos no fueron incluidos en las declaraciones de renta del señor Jorge Eduardo Mejía Echeverry, sí se encuentran acreditados en los registros de contabilidad de la sociedad acreedora Viajes Limitada.”

El informe final realizado por la DIAN, por su parte, buscaba demostrar: (i) cuál era la actividad económica que ejercía cada uno de los mencionados y de dónde derivan el origen de sus ingresos; (ii) obtener pruebas de la época en que comenzaron su actividad productiva - documentos de fecha cierta que permitan demostrar que las operaciones por ellos realizadas en ese entonces si se efectuaron en realidad - para la verificación del patrimonio original; (iii) comprobar el origen y la destinación de los recursos con los cuales llegaron a tener el patrimonio que hoy dicen tener, qué actividades realizaban, cómo las realizaban, con quién las realizaban y los recursos que obtuvo de aquellas para lo cual realizará los respectivos cruces contables con terceros; (iv) identificar la fuente de cada uno de los recursos con los cuales adquirieron la finca La Argentina; (v) allegar los anexos o soportes de cada uno de los renglones de las declaraciones de renta por ellos; (vi) confirmación de la liquidez y la capacidad económica de los esposos Mejía López para efectuar la adquisición de los inmuebles que conforman la finca La Argentina; (vii) verificar y rendir concepto sobre el hecho de que los registros contables para las personas naturales y jurídicas involucradas en el estudio coincidan con los documentos soportes suministrados por la siguientes

fuentes de información y si los mismos pueden respaldar las operaciones que se señalan y si las mismas corresponden al giro ordinario de las actividades que se declaran. Para llegar a la respuesta, y aunque los tres dictámenes buscan probar a grandes rasgos lo mismo, este informe analiza documentos y temas que son de competencia de la DIAN, y por su parte concluye:

“Josefa del Carmen López Bugallo, NIT 30.292.732 - 4

- a. *Cuál era la actividad económica que ejercía cada uno de los mencionados y de dónde derivan el origen de sus ingresos.*

Consultando el RUT (Registro Único Tributario) respecto a Josefa del Carmen López Bugallo desde el año 1990 al 2000 la Actividad económica que ejerció durante este periodo fue el código 090 (Rentista de Capital Personas Naturales) (folios 17a 26)

- b. *Obtener pruebas de la época en que comenzaron su actividad productiva documentos de fecha cierta que permitan demostrar que las operaciones por ellos realizadas en ese entonces si se efectuaron en realidad para la verificación del patrimonio original.*

Las pruebas que se obtienen durante el peritazgo contable, se anexan en el presente informe que corresponden a las Declaraciones de Renta presentadas por el Contribuyente durante el periodo 1990 al 2000. (folios 27 a 67)

- c. *La comprobación del origen y la destinación de los recursos con los cuales llegaron a tener el patrimonio que hoy dicen tener, qué actividades realizaban, cómo las realizaban, con quién las realizaban y los recursos que obtuvo de aquellas para lo cual realizará los respectivos cruces contables con terceros.*

En razón a que todas las declaraciones presentadas por el Contribuyente en este periodo se encuentran en firme y teniendo en cuenta los artículos 632 y 714 del (Estatuto Tributario), imposibilita realizar actuaciones como efectuar cruces con terceros y adelantar investigación de Auditoría sobre dichas declaraciones, solicitar información respecto a los anexos de las mismas. De igual manera sucede con los literales d), e), f) y h) del cuestionario solicitado por el Juzgado.

g. Confirmación de la liquidez y la capacidad económica de los esposos Mejía - López para efectuar la adquisición de los inmuebles que conforman la finca La Argentina.

A continuación se efectúa el análisis vertical y horizontal por cada uno de los periodos (folios 68 a 598)."

Así sus metodologías y objetivos difieran, los dictámenes de la DIAN y del CTI presentados con anterioridad, se hicieron con el fin de determinar la licitud de los recursos con que los esposos compraron la finca La Argentina. Como se apreció en las conclusiones transcritas en el presente documento, ambos dictámenes coinciden en demostrar, de manera clara y objetiva, la legalidad de los recursos con los que los esposos Mejía López compraron la finca La Argentina, los cuales provenían de diferentes fuentes lícitas.

Finalmente, el informe 076, misión 441, radicado 0277 E.D. realizado por el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) buscaba *"realizar un estudio financiero y contable de los terceros propietarios de los bienes afectados dentro de este radicado"*. Esto, con el fin de determinar la capacidad económica de estos al momento de la adquisición de la finca La Argentina. Tras realizar el respectivo análisis de las declaraciones de renta referidas al periodo solicitado, así como el estudio de las sociedades inmersas en el caso y los anexos a las declaraciones de renta, se concluyó que:

*"Analizadas las declaraciones de renta del señor **MEJÍA ECHEVERRY**, en el año de 1999 cuando adquiere los inmuebles objeto del presente estudio, presenta un incremento en el patrimonio líquido por valor de \$126.379.000.00*

Este incremento patrimonial se justifica de la siguiente manera:

- *Renta líquida gravable \$17.118.000.00*
- *Ingresos no constitutivos de renta ni ganancia ocasional \$ 1.439.000.00*
- *Avalúo de lote No. 37 de Cerros de la Alhambra, por valor de \$4.304.000.00, de acuerdo con el recibo de pago del impuesto predial unificado, aportado al expediente.*
- *Los inmuebles objeto del presente estudio, de acuerdo con la escritura No. 341, tuvieron un valor de \$177.000.000.00, el declara*

el 70% del valor total, es decir \$123.900.000.00, el 30% restante lo declara su esposa. En la declaración de renta los declara por \$203.763.200.00, es decir presentan una valorización de \$79.863.000.00

Sumando las partidas anteriores se estaría justificando la suma de \$102.724.000.00 quedando un incremento patrimonial por justificar para el año de 1999 de \$23.655.000.00

(ver anexo No. 18)

*Es de anotar que en declaración rendida ante la fiscalía por el señor **MEJÍA ECHEVERRY**, asegura que los inmuebles objeto del presente estudio los adquirió por la suma de \$210.000.000.00, y que la escritura se hizo por \$177.000.000.00, de esta manera tendría que entrar a justificar el excedente es decir la suma de \$23.100.000.00*

*El señor **MEJÍA ECHEVERRY**, declara ingresos por ventas en el establecimiento La Confitería en el terminal de transportes de Manizales, adjuntan al expediente las declaraciones de impuestos de industria y comercio y el correspondiente pago de impuestos.*

También declara ingresos por ventas de café, para el año de 1998, adjuntan al expediente recibos de pago de parte de la Cooperativa de Caficultores de Manizales, por valor de \$14.555.000.00. Para el año de 1999, las ventas de café son por valor de \$26.123.000.00. no adjuntan al expediente certificaciones por estos ingresos.

En cuanto a los ingresos por concepto de salarios, adjuntan certificaciones de ingresos y retenciones expedidos por la empresa Grupo López y Cía. S. en C.: donde constan estos pagos.

Adicionalmente el instituto de Seguros Sociales suministro la historia laboral del citado señor donde consta la vinculación laboral con esta empresa desde el mes de marzo de 1991 a junio de 2000 y con la empresa Casa López S.A. desde el mes de agosto de 2000, el salario base de cotización para el año de 1999 era de \$326.460.00

RAZONABILIDAD DE LOS PASIVOS

Para el año de 1999 el señor **MEJÍA ECHEVERRY**, declara una obligación financiera por valor de \$4.891.000.00 no adjuntan al expediente certificación de dicha obligación.

OBSERVACIÓN:

El señor **MEJÍA ECHEVERRY**, declara el 70% de los inmuebles objeto del presente estudio. Ni en la escritura, ni en la matrícula inmobiliaria, está estipulado que él hubiera adquirido el 70% y su esposa el 30%”

Teniendo en cuenta que los tres dictámenes llegan a una misma conclusión general, pero utilizan diferentes objetivos y documentos para hacerlo, y en aras

de demostrar que sus conclusiones cuentan con respaldo probatorio y de ninguna manera se basan únicamente en la información suministrada por los afectados, es importante aclarar la metodología utilizada por cada uno de ellos respecto del análisis de documentos: (i) El dictamen del CTI, por ejemplo, si bien fue elaborado con los documentos que hacen parte del expediente, los analizó teniendo como base el Decreto 2649 (Normas de Contabilidad Generalmente Aceptadas), legislación tributaria y técnicas de análisis financiero, que garantizan la objetividad y el sustento probatorio del informe; (ii) el dictamen de la DIAN, por su parte, requirió que el funcionario obtuviera evidencias “*por medios idóneos como la inspección contable, inspección tributaria, cruces con terceros, requerimientos ordinarios y testimonios con el fin de rendir un dictamen con bases razonables*”. Este, a su vez, se encuentra sustentada en la normatividad tributaria, Decreto 624 de 1998; y (iii) el dictamen del DAS “*analizó las declaraciones de renta referidas al periodo solicitado por la fiscal, así como los demás documentos que se aportaron al expediente y el estudio de las sociedades mencionadas en el caso*”, para determinar la capacidad económica de los terceros propietarios de los bienes para el momento de su adquisición.

Posteriormente, la sentencia de segunda instancia advierte que las declaraciones de renta de Jorge Eduardo Echeverri Mejía y **Josefa del Carmen López Bugallo** que fueron utilizadas, “*carecen de soportes*

contables y, por tanto, no constituyen prueba sobre el origen de sus recursos; pues si bien en tales documentos figuran como poseedores de un patrimonio, no muestran nada sobre su origen". Asimismo, y en cuanto en dichas declaraciones la mayor parte del patrimonio de López está representada en acciones de empresas, "cuya cuantía en 1997 ascendía a la suma de mil setecientos cuarenta y tres millones quinientos cuarenta y cinco mil pesos (\$1.743'545.000); es decir más del doble de lo que poseía en 1995, cuyo valor era de setecientos cuarenta y ocho millones novecientos cincuenta y cinco mil pesos (\$748'955.000)", consideró que tal situación requería de explicaciones correspondientes que los citados afectados no dieron. Además, afirmó que "tales montos no coinciden con los contenidos en las certificaciones expedidas por las firmas Grupo López & Cía S. en C.S., Hotel Carretero S.A., Casa López S.A. y Viajes Ltda., donde la aquí afectada tenía su inversión, pues se hacen constar valores distintos".

Respecto a esta afirmación, es menester traer a colación uno de los dictámenes que reposa en el expediente, puesto que en el dictamen pericial realizado por el CTI se evidencia que el valor de sus acciones fue creciendo progresivamente, y que en el año 1997 el valor de estas ascendía a mil seiscientos treinta y seis millones cuatrocientos mil pesos (1.636.400.000) y no a mil setecientos cuarenta y tres millones quinientos cuarenta y cinco mil pesos (\$1.743'545.000) como aseguró la sentencia de segunda instancia.

Una vez explicado lo dicho sobre las declaraciones de renta de los afectados, la magistrada de segunda instancia procede a afirmar que *"aunque se presume que los peritos conocen la exigencia legal de que la venta de inmuebles se haga por escritura pública, se observa que tuvieron por cierta la afirmación de Jorge Eduardo y Josefa del Carmen de que entregaron en parte de pago de la finca La Argentina, el apartamento 301 y los garajes números 1 y 2 del Edificio Tumbaga de Manizales por la suma de 110 millones de pesos; cuando en la escritura número 340 del 19 de febrero de 1999, de la Notaría Quinta de Manizales, ese inmueble figuraba vendido a Luz Mary Vargas Arias, persona distinta de quienes contrataron, por la suma de 54 millones de pesos".*

En el dictamen pericial realizado por el CTI para el presente proceso, sin embargo, se verificó que *“el 19 de febrero de 1999, el mismo día de la compra de la finca La Argentina, la señora Josefa del Carmen López vendió, como lo indica la escritura pública No. 340 de la Notaría Quinta de Manizales, el apartamento 301 y los garajes números 1 y 2 del Edificio Tumbaga (...) en 54 millones de pesos a la señora Luz Mary Vargas Arias”*. No obstante lo anterior, también se reconoce que el señor Jorge Eduardo Mejía Echeverri en declaración rendida ante ese despacho el 18 de septiembre de 2003, *“manifestó que el valor real de la cesión fue de 110 millones de pesos”*.

Posteriormente, y como otro de los argumentos para concluir que los esposos Mejía López no pueden ser considerados terceros de buena fe exenta de culpa, la sentencia de segunda instancia considera que *“se dio plena credibilidad al dicho de los afectados en cuanto a que, para la compra del mencionado predio, contaron con sesenta millones de pesos en efectivo, supuestamente prestados por Arturo López Álvarez, progenitor de Josefa del Carmen, de quien se dijo les entregó una parte a título personal y la otra a través de la firma Viajes Ltda., de su propiedad. Sin embargo, se presentan serias contradicciones que hacen dudar de la existencia de dicho crédito, las cuales no fueron tenidas en cuenta por los técnicos”*. Así, por ejemplo, afirma que en sus declaraciones iniciales ante el Ente Investigador, ambos esposos afirmaron que la suma prestada por Arturo López había sido de \$20.000.000, mientras que, ante el Juzgado, **Josefa del Carmen López** afirmó que habían sido \$60.000.000.

Frente a este punto resulta pertinente realizar una serie de precisiones, teniendo en cuenta lo dicho por el CTI en el dictamen pericial rendido el 17 de febrero de 2010, que consta en el expediente del proceso (**anexo 11**). En este, se analizaron los documentos que hacen parte del expediente, teniendo como base el Decreto 2469 (Normas de Contabilidad Generalmente Aceptadas), legislación tributaria y técnicas de análisis financiera, y no únicamente *“informaciones suministradas por los propios afectados, carentes de respaldo probatorio”*, como afirma la sentencia de segunda instancia. En este, y tras verificar los recursos disponibles por el señor Mejía y la señora López, se encontró un crédito de 50 millones de pesos que se encuentra reflejado en el libro diario y de Mayor y Balances de la sociedad acreedora “Viajes Limitada”, identificada

con el Nit. No. 890.800.783, y cuyo accionista mayoritario es el señor Arturo López. Ahora bien, y respecto a los \$10.000.000 restantes para acreditar los \$60.000.000 que debieron pedir prestados para adquirir la finca La Argentina, el dictamen afirma que *“otra de las fuentes de financiación utilizadas por la señora Josefa del Carmen López Bugallo fue un crédito por 10 millones de pesos otorgado por la sociedad Viajes Limitada en el año 1999, como lo revelan los libros de contabilidad libro Diario y del libro de Mayor y Balances, que hacen parte del expediente”*. El accionista mayoritario de esta sociedad, cabe recordar una vez más, es el señor Arturo López.

El fallo de segunda instancia, a su vez, advierte *“inconsistencias en relación con las sumas que según la experta tenían Jorge y Josefa en dinero efectivo en bancos para la compra del citado bien, las cuales, supuestamente ascendían a \$48.692.000 el primero, y \$74.450.000 la segunda. Lo anterior, toda vez que, en la declaración de renta de 1998, Jorge declara como cantidad en bancos \$53.202.000, mientras que Josefa solo reporta la suma de \$2.992.000. y si bien la cantidad declarada por Jorge Eduardo se aproxima al valor consignado en el experticio, la de su esposa dista por mucho de lo allí afirmado”*. Sobre este punto, y si bien es cierto que el efectivo declarado por Josefa del Carmen López en su declaración fue de \$2.992.000, también lo es que para adquirir el predio La Argentina se utilizó el dinero recibido producto de la venta de unos CDTs del Banco de Colombia por el valor de \$47.950.000. Este valor, a su vez, se encuentra acreditado en el informe realizado por el CTI, con los números de comprobante de egreso 1781, 1783, 1779, 1780 y 1782.

Finalmente, y como último argumento para poner en duda la capacidad económica de los esposos al momento de adquirir la finca La Argentina, la sentencia considera que:

“la situación más inexplicable que se advierte entre el dictamen y el restante material probatorio consiste en que, si de acuerdo con la prueba pericial Jorge Eduardo Mejía y Josefa del Carmen López disponían de doscientos cincuenta y nueve millones seiscientos sesenta y dos mil pesos para la compra de la finca La Argentina (\$259.662.000), es decir, casi cincuenta millones más del precio de dicho inmueble, ¿por qué motivo debieron acudir a Arturo López

para el préstamo de \$25.640.000? Dentro del material probatorio no se encuentra explicación lógica a este interrogante, tampoco la dieron los afectados ni su apoderado. Por lo tanto, se colige que el supuesto préstamo nunca existió”.

Esta afirmación, más allá de comprobar que los esposos contaban con la capacidad económica para adquirir la finca La Argentina con recursos lícitos, contiene afirmaciones imprecisas. En un primer lugar, el señor Mejía y la señora López contaban, de acuerdo con lo dispuesto en el dictamen pericial del CTI, con \$319.662.000 discriminados de la siguiente manera:

Concepto	Valor (\$)
Efectivo Jorge Echeverri Mejía	48.692.000
Efectivo Josefa del Carmen López	74.450.000
Pago de cuentas por cobrar Jorge Echeverri	26.520.000
Préstamo de la sociedad Viajes Ltda.	60.000.000
Venta apartamento Josefa del Carmen López	110.000.000
Recursos disponibles	319.662.000

Lo anterior, sin embargo, de ninguna manera prueba que el préstamo nunca existió ni quiere decir que la pareja no podía pedir dinero prestado, especialmente si se tiene en cuenta que éste fue solicitado al papá de **Josefa del Carmen López** y, por ende, contaba con intereses y plazos más cómodos que los ofrecidos normalmente. Estas son acciones normales en el marco de un negocio en el que se compra un bien, pues sería poco práctico que, al adquirir dicho bien, los esposos se quedaran sin liquidez.

Conforme a todo lo dicho con anterioridad, y teniendo en cuenta que los tres dictámenes mostraron, con distintos documentos y argumentos, la capacidad económica de la pareja al momento de adquirir la finca La Argentina, su valoración era determinante para probar que son terceros de buena fe exentos de culpa y que, contaban con recursos lícitos disponibles para adquirir el bien. De esta forma, y considerando que “*de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente*”, se configuran tres defectos fácticos, uno por cada uno de los dictámenes que se omitió valorar.

5.5. Falta de motivación

5.5.1. Causal de procedibilidad según la jurisprudencia constitucional

La falta de motivación es un defecto constitucional autónomo. Este se configura cuando las decisiones “*no hacen expresas las razones fácticas y jurídicas que le sirven de soporte*”⁶⁰. La motivación es importante en las decisiones que afectan los derechos de los administrados, porque:

*“cuando en el acto no se expresan las razones que han dado sustento a la decisión, el particular se encuentra en un estado de indefinición derivado de la imposibilidad de expresar los motivos por los que disiente de la decisión tomada, vulnerando así su derecho a controvertir la actuación con la que no está de acuerdo”*⁶¹.

Así, el debido proceso exige que, respecto de todos los aspectos de la decisión, sean claros los motivos. La motivación debe incluir “*argumentos puntuales que describan de manera clara, detallada y precisa las razones a las que acude*” la autoridad a cargo de la decisión, en este caso el Tribunal.⁶²

⁶⁰ Corte Constitucional, sentencia T-076 de 2011, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶¹ Corte Constitucional, sentencia SU-917 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶² Corte Constitucional, sentencia T-204 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

5.5.2. Falta de motivación por no haber hecho una valoración razonada sobre por qué los dictámenes no debieron ser tenidos en cuenta

En esta oportunidad el Tribunal empieza valorando la impugnación del apoderado de Jorge Eduardo Mejía Echeverri y **Josefa del Carmen López** (la accionante). Afirma que la crítica presentada se centra en la presunta indebida valoración probatoria por parte de la primera instancia al no acoger los dictámenes periciales realizados con el objetivo de establecer la capacidad económica de los afectados. Seguido a esto el fallo establece:

“En este orden de ideas, se aclarará en primer lugar, lo relacionado con los dictámenes periciales, de los cuales deduce el apelante la acreditación del origen lícito del dinero con el que, según afirma, los esposos Jorge Eduardo Mejía y Josefa del Carmen López Bugallo, pagaron la suma de doscientos diez millones de pesos (\$210'000.000), como precio por la adquisición del bien, ubicado en jurisdicción de Manizales, departamento de Caldas.

Pues bien, debe precisarse que el Juez es perito de peritos y su decisión, no puede estar supeditada a un dictamen técnico.

En efecto, este, como medio de prueba que es, constituye una ayuda o criterio auxiliar para el fallador, para hacerse una concepción más clara o llegar a la certeza sobre los hechos respecto de los cuales va a versar su fallo, en razón de su autonomía, reconocida en la Constitución Política, tiene la facultad de apartarse del mismo, si considera que no se ajusta a la realidad procesal.

Al respecto, resulta pertinente traer a colación lo señalado por la Sala Octava de Revisión de la Honorable Corte Constitucional en la sentencia T-733 del 17 de octubre de 2013.

[...]

Así, de conformidad con lo precisado, se estudiará lo relacionado con los dictámenes a que hace referencia el impugnante, rendidos

por peritos del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS), Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y Cuerpo Técnico de Investigaciones (CTI), respecto de la capacidad económica de Jorge Eduardo Echeverri Mejía y Josefa del Carmen López Bugallo, para el momento de la adquisición de la finca La Argentina.

Sobre el particular, debe decirse que dichos experticios, si bien dan cuenta de la suficiencia de recursos económicos por parte de los esposos Jorge Echeverri y Josefa López, para comprar la finca La Argentina, tal determinación se basó no sólo en los documentos aportados, tales como declaraciones de renta, extractos bancarios, certificados de tradición de inmuebles y certificados de constitución y gerencia de empresas, sino también en informaciones suministradas por los propios afectados, carentes de respaldo probatorio” (negrillas fuera del texto).

En esta oportunidad, si bien el Tribunal hace referencia a que va a analizar los dictámenes periciales, en realidad no lo hace. Ni siquiera explica las razones por las que decide omitir la valoración de los experticios, simplemente se limita a nombrarlos y entra a analizar por qué los testimonios de los afectados no concuerdan, a su juicio, con la documentación aportada en el expediente. Sin embargo, el análisis o referencia a los experticios y su utilidad en el proceso no se realiza de forma clara, detallada y precisa. De hecho, ese es el único momento de todo el fallo en el que el juez decide nombrar la existencia de estos informes y dictámenes, pues el resto de su valoración se centra -como ya se dijo- en las declaraciones y testimonios.

Por lo anterior, el Tribunal tenía que motivar específicamente la selección de esta medida y la omisión absoluta de los dictámenes y de la información que en ellos reposa. Sin embargo, no lo hizo. Simplemente se limitó a establecer que los testimonios y declaraciones no tenían un respaldo documental. De tal magnitud fue la omisión que de haber valorado los dictámenes, el Tribunal hubiera podido encontrar que las declaraciones si tenían un respaldo probatorio y fáctico.

Lo anterior revela que el Tribunal no cumplió los elementos básicos de la motivación suficiente, que son la adecuación básica, la justificación y la motivación razonada. En lugar de eso, la decisión de extinguir el dominio aparece como un acto de voluntad sin motivación alguna. Es decir, un acto arbitrario, que el Tribunal adoptó sin argumentos.

6. Efectos de las anteriores vías de hecho

La violación de los derechos de **Josefa del Carmen López** ocurrió por el efecto combinado de todas las vías de hecho que se han presentado. El Tribunal en segunda instancia incurrió en vías de hecho al juzgar la condición de terceros de buena fe exentos de culpa de la accionante y su esposo.

En primer lugar, el Tribunal vulneró el debido proceso de **Josefa del Carmen López** al no valorar las pruebas allegadas por esta y tampoco valorar los dictámenes periciales que presentaban pruebas en favor de esta. Incurriendo de esta forma en vías de hecho por defecto fáctico y violación directa a la Constitución.

En segundo lugar, el Tribunal invirtió la carga de la prueba exigiendo que la accionante probara el carácter lícito de los bienes sin tener en cuenta: (i) el tiempo entre la compra del bien y el inicio del proceso de extinción de dominio que imposibilitó el acceso a varios documentos, y (ii) la tecnología disponible en ese momento para poder haber obtenido más información sobre el proceso. Incurriendo entonces en vías de hecho por defecto fáctico y defecto procedimental.

En tercer lugar, el Tribunal decidió extinguir el dominio de la accionante sin un razonamiento sólido que identificara la causal que estaban aplicando. En la sentencia no hay un análisis de los elementos que supuestamente se cumplen sino que simplemente se pone en duda aspectos de la compraventa, cuando esto en realidad no es suficiente para justificar una extinción de dominio tal y como fue decretada. Incurriendo de esta forma en vías de hecho por defecto sustancial.

En cuarto lugar, el Tribunal no cumplió con los elementos básicos para desechar los dictámenes que favorecen a la accionante. Si bien el juez no

está obligado a concluir lo mismo que los peritos, sí está obligado a hacer explícitos los motivos por los cuales considera que no deben hacer parte del fallo, al ser estos determinantes para poder probar el origen lícito de los recursos y su capacidad económica. Al no hacerlo está incurriendo en una vía de hecho por falta de motivación.

Por último, la interpretación del Tribunal no corresponde con los razonamientos que la Corte Constitucional utilizó en la reciente sentencia C-327 de 2020 respecto de los derechos de los terceros de buena fe y los límites de la facultad persecutoria del Estado frente a estos. Incurriendo de esta forma en una vía de hecho por defecto sustancial.

Las consecuencias constitucionales de estas diez vías de hecho son varias. En primer lugar, se vulneró el derecho a la propiedad privada de **Josefa del Carmen López** pues se le extingue el dominio sobre un bien en un caso que la Ley 793 no cobija como una causal de extinción de dominio. En segundo lugar, hubo una vulneración al debido proceso pues se exoneró al Estado de probar la ilícita procedencia del bien.

IV. COMPETENCIA

La presente acción corresponde conocerla a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, al estar vinculado la Sala Penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, de quien es su superior funcional.

V. MANIFESTACIÓN JURADA

Declaro bajo la gravedad del juramento, que **Josefa del Carmen López Bugallo** no ha presentado otra acción de tutela con los mismos hechos o pretensiones.

VI. ANEXOS

A esta acción de tutela se anexan los siguientes documentos:

1. Poder otorgado por Josefa del Carmen López Bugallo a Guillermo Otálora Lozano.
2. Escritura Pública 340 de la Notaría Quinta de Manizales.
3. Escritura Pública 341 de la Notaría Quinta de Manizales.
4. Certificados de tradición y libertad:
 - 4.1. Matrícula inmobiliaria No. 100-8875
 - 4.2. Matrícula inmobiliaria No. 100-6947
 - 4.3. Matrícula inmobiliaria No. 100-644
 - 4.4. Matrícula inmobiliaria No. 100-6200
 - 4.5. Matrícula inmobiliaria No. 100-17379
 - 4.6. Matrícula inmobiliaria No. 100-22056
 - 4.7. Matrícula inmobiliaria No. 100-67893
 - 4.8. Matrícula inmobiliaria No. 100-73238
 - 4.9. Matrícula inmobiliaria No. 100-73236
 - 4.10. Matrícula inmobiliaria No. 100-73237
 - 4.11. Matrícula inmobiliaria No. 100-99838
5. CDTs de Banco de Colombia (ahora Bancolombia) por un valor de \$47.950.000
6. Sentencia del 24 de agosto de 2011 del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá en Extinción de Dominio bajo el radicado 2008-006-1.
7. Sentencia del 6 de noviembre de 2019 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de extinción de dominio bajo el radicado 11001070401120080000603.
8. Correo del Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá en Extinción de Dominio en el que se confirma la cita para sacar copias del expediente el 20 de noviembre de 2020.

9. Edicto No. 187 de la Corte Constitucional del 12 de noviembre de 2020.
Documentos recolectados en la visita del 20 de noviembre de 2020 al Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá en Extinción de Dominio
10. Informe del 16 de febrero de 2004 n° 076, rad. 0277 de la Dirección General Operativa Área Especializada de Investigaciones Financieras del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) con sus respectivos
11. Informe del 11 de diciembre de 2009 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) para los años 1990 y 2006 en el que se detalló con precisión las declaraciones de renta, los incrementos patrimoniales y las fuentes de esas declaraciones.
12. Informe del 17 de febrero de 2010 elaborado por la investigadora del C.T.I Alba Yaneth Chaparro Fonseca.
13. Entrevista a Luis Fernando Zuluaga Zuluaga abogado que realizó el estudio de títulos del inmueble “La Argentina”, en tanto este manifestó en relación con la legalidad de la transacción.
14. Intervención del 11 de abril de 2019 de Jorge Eduardo Mejía Echeverri, esposo de Josefa del Carmen López, ante la Corte Constitucional.
15. Declaración de Luis Fernando Zuluaga Zuluaga del 10 de noviembre de 2003 ante la Unidad delegada ante Juzgado Penal del circuito especializado.
16. Resolución 277 E.D. del 5 de diciembre de 2005, expedida por la Fiscalía General de la Nación

VII. NOTIFICACIONES

En mi calidad de apoderado recibiré notificaciones en la Diagonal 75 No 2-36 Apto 701, Bogotá, y al correo electrónico: guillermo.otalora@gmail.com

El Juzgado Doce Penal del Circuito Especializado de Bogotá, convertido en el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Bogotá recibirá notificaciones al correo electrónico: i01pcebt@cendoj.ramajudicial.gov.co

El Tribunal recibirá notificaciones en la Calle 24 # 53-28 o a los correos electrónicos ecsedtribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co y citasalaextdomtsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Atentamente,



Guillermo Otálora Lozano
C.C. 1.020.726.845
T.P. 204.047 del C.S.J.