FISCALIA
GENERAL DE LA NACION

DIRECCION DE FISCALÍA NACIONAL ESPECIALIZADAS
DE EXTINCION DE DOMINIO
FISCALÍA TRECE ESPECIALIZADA

Radicado N° 8867 ED

Bogotá D.C, Julio diecisiete (17) del dos mil catorce (2014)

I ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a dar aplicación a la institución de IMPROCEDENCIA EXTRAORDINARIA, en relación a bienes involucrados en el presente radicado atendiendo el contenido de las resoluciones de inicio y adición dictadas en el presente radicado, en relación a los bienes en cabeza del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO y su núcleo familiar.

II PRECISION NECESARIA

En pronunciamientos reiterativos del superior funcional, se hace alusión que la institución de la improcedencia extraordinaria de la acción de extinción de dominio fue incorporada a la Ley 793 de 2002, mediante el parágrafo segundo, artículo 74 de la Ley 1453 de 2011, el cual modificó el artículo 5 de la Ley 793 de 2002, que prevé: "En cualquier momento del proceso en que aparezca plenamente comprobado que no se estructura alguna de las causales invocadas, o que se incurrió en un error en la descripción del bien, o que la acción no puede iniciarse o proseguirse, el operador judicial que lo advierta, declarará de manera extraordinaria la improcedencia de la acción. Esta decisión deberá ser consultada',

Pronunciamiento que da lugar en "cualquier momento del proceso", es decir, a diferencia de la improcedencia prevista en el artículo 13 de la Ley 793 de 2002, modificado por el artículo 82 de la Ley 1453 de 2011, la cual sólo puede declararse una vez concluido el debate probatorio, es decir, que la improcedencia extraordinaria puede declararse en cualquier etapa procesal, sin necesidad de

agotar todo el procedimiento previsto en el artículo 13 de la prenombrada norma, declaratoria de oficio como a petición de cualquier de los sujetos procesales e intervinientes , siempre y cuando se verifique la concurrencia de cualquiera de los presupuestos exigidos para acoger dicha figura .

III PRUEBA TRASLADADA: SENTENCIA ABSOLUTORIA –folios 78 y ss. CO4- JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE VILLAVICENCIO DEL OCHO (8) DE JULIO DE DEL DOS MIL DIEZ (2010).

Al examinarse el presente diligenciamiento, surge la novedad procesal que a raíz de investigación penal contra el afectado ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, que dio origen al proceso de extinción de dominio y la inclusión en la lista Clinton, fue objeto de estudio en términos de responsabilidad penal, con la novedad, que en dicha jurisdicción se ejecuto un análisis sobre su patrimonio, perfil económico y tributario, concretamente en la plenitud del juzgamiento.

Desde ya, se impone precisar que la regla que orienta la institución de la cosa juzgada ha sido introducida al ordenamiento interno, en materia de extinción de dominio, en el contexto del articulo 14 de la ley 333 de 1996, al expresar que en todos los casos se debe respetar el principio de cosa juzgada, regulación que no aportaría novedad, sino fuere por las discusiones relacionadas con la autonomía y naturaleza de la acción de extinción. a pesar de decisiones de preclusión, cesación de procedimiento o sentencias absolutorias, según desarrollo de los artículo 7 incisos 2 y 3, artículo 10 inciso, articulo 14 ibídem que permiten el ejercicio de la acción de extinción de dominio aun cuando el proceso penal haya culminado por cualquier causa, y da lugar cuando se ha producido una entrega definitiva, reconocido una tercería de buena fe, y no resulte pertinente el ejercicio de la acción de extinción .

La anterior tesis ha sido expuesta por el tratadista FABIO ESPITIA GARZON en sus obras sobre extinción de dominio y publicadas por la editorial Gustavo Wilches al analizar la Ley 333 de 1996 ,extensivo al expedirse la ley 793 del 2002 en el artículo 9 y reproducido en el artículo 12 de la nueva Ley 1708 del 2014 :" Los derechos que hayan sido discutidos al interior de un proceso de extinción de dominio en el que se haya producido decisión definitiva y de fondo por sentencia ejecutoriada o mediante providencia que tenga la misma fuerza de cosa juzgada, no serán sometidos a una nueva actuación por las mismas causales cuando exista identidad respecto a los sujetos, al objeto y a la causa ".

Si se examina la sentencia absolutoria - folios 78 y ss. CO4-proferida por el JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE VILLAVICENCIO DEL OCHO (8) DE JULIO DE DEL DOS MIL DIEZ (2010), llama poderosamente la atención que se haya ejecutado un rígido estudio en torno del tema contable y patrimonial del justiciable, es decir, se sometió por forenses

oficiales dicho estudio, que presenta identidad respecto a los sujetos, al objeto y a la causa ", expresado en otras palabras el juzgador tuvo la precaución que expertos forenses contables realizaran estudio contable y patrimonial del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO y su núcleo familiar.

Se infiere entonces que la regla de cosa juzgada tiene coherencia con pronunciamientos emitidos en procesos de extinción de dominio, pero en esta estricto asunto, la absolución que favoreció al aquí afectado, fundamento la decisión en estudio o perfil patrimonial , que permite inferir razonadamente que los pronunciamientos o dictámenes emitidos en el proceso penal, no de recibo en esta jurisdicción, en efecto se trascribe aspectos de interés del mencionado fallo que da viabilidad al presente pronunciamiento .

El principio non bis in ídem, tiene sus particularidades en el proceso penal y el proceso de extinción, dada la naturaleza diferente, pero como quedo consignado .en este asunto, en la jurisdicción penal se hizo examen riguroso del tema patrimonial por expertos oficiales, y en tal virtud, se ajusta a lo reglado en el numeral 3° del artículo 9° de la Ley 793 de 2002, que establece que durante el procedimiento se deben garantizar y proteger los derechos de los afectados, dada la estructura de la sentencia absolutoria ,en el tema referenciado a lo económico, sobre los bienes que específicamente constituyen el objeto de esta acción, es coherente y ajustado a derecho atender la ejecutoria del fallo favorable, para ser reconocida como cosa juzgada dentro del proceso de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos, al objeto y a la causa del proceso.

En consecuencia, ha de considerarse que constituye cosa juzgada, la sentencia absolutoria dictada en favor del prenombrado el 8 de julio de 2010, visible a folio 78 del CO4 ,dada la trascendencia de la precitada decisión , se torna imperativo y coherente trascribir los aspectos sustanciales del fallo en el cuerpo de esta resolución .

En el proceso penal se investigo al referido señor por las conductas punibles de ENRIQUECIMIENTO ILICITO DE PARTICULARES, LAVADO DE ACTIVOS, TESTAFERRATO y TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES.

Enfatiza el juzgador de instancia sobre la ausencia de prueba eficaz, seria ,coherente ,unitaria que permita inferir la responsabilidad del procesado, salvo la temeraria y audaz declaración del señor YURI ADRIAN PARADA CARMONA, a quien cuestiona y censura por no otorgar credibilidad, es así, que se analiza cada delito frente a la prueba recaudada e inferir que no procedía fallo adverso, sino la declaratoria de Absolución, no por el factor duda, sino por la prueba recaudada, a tiempo que el juzgador reprocha que se haya edificado una decisión de llamamiento a juicio mediante informes de policía, que en términos de la ley no constituyen valor probatorio, además los califica como informes generalizados que no tiene ningún soporte, llegando a la conclusión que ni en la fase instructiva y de

juicio no se logro demostrar el compromiso penal del ajusticiable, y ante la ausencia de prueba se acudió a medios periodísticos, provenientes de informantes ocultos, desconocidos para el proceso.

De acuerdo con la prueba, no se compadece la afirmación que bienes del controvertido DANIEL BARRERA BARRERA se hayan transferido a GUTIERREZ GARAVITO ,cuando para la fecha anunciada en los informes ya los bienes, desde tiempo atrás figuraban a nombre del aquí afectado .
Al respecto, se hace mención del fallo de agosto 8 del 2007, MP ALFREDO GOMEZ QUINTERO " De manera que distraer la verdad consignando falsedades en los informes de policía judicial, resulta ser una conducta reprochable y punible ,la gravedad del asunto es inocultable, porque a pesar de las restricciones a la aptitud probatoria del informe ,lo que no puede desconocerse es que son documentos públicos, que una vez rendidos se convierten en referente de investigación judicial ". Se resalta de la carencia de valor probatorio de los informes de policía (casación 22262 de octubre 13 del 2004 MP ALVARO PEREZ PINZON).

En la aludida sentencia, y para los fines y efectos del presente radicado se destaca lo siguiente:" A raíz del informe No. DAS. SIFDAS 150104/3 de marzo 13-07, se comienza a averiguar por los bienes que posee el procesado, lográndose así obtener información que relaciona una serie de propiedades y empresas en cabeza de ARMANDO GUTIÉRREZ, Frente a los bienes que posee, el procesado en su extensa indagatoria dio. las explicaciones pertinentes, exponiendo desde cuándo datan los mismos y cómo se crearon las empresas y por qué figura su hijo DIEGO ARMANDO GUTIÉRREZ MOLINA en algunas de ellas; agregando que ese emporio lo ha construido de manera ícita a través de su actividad ganadera y comercial".

"Es así, que una vez obtenidas las declaraciones de renta dl prenombrado y allegadas al plenario, se ordena, y se procede al estudio de las mismas, obteniéndose el informe de policía judicial No. 011 DAS, de enero 13 de 2009, suscrito por el señor JACKSON EDUARDO ESLAVA, donde se informa de la existencia de incrementos patrimoniales - por justificar durante los años 1993, 1994, 1996, 1997, 2003, 2004 y 2005.

Sobre este informe, el señor perito contable del D.A.S, 3ACKSON ESLAVA, en audiencia pública clarificó que fue un estudio preliminar en el cual la fiscalía le solicitó realizar un estudio económico, financiero y patrimonial de varias personas, entre ellas el procesado, basándose respecto del señor GUTIÉRREZ GARAVITO sólo en sus declaraciones tributarias de renta y complementarios presentadas entre les años 1990 a- 2005. Informe este que no puede considerarse concluyente dado que no se contó en ese momento con soportes contables y porque las declaraciones de renta "no presentan valores que no son considerados como erogaciones de dinero, tales como los ajustes por inflación y las valorizaciones de

activos fijos, estos valores no son erogaciones de dinero y por ende no se encuentran descritos en las declaraciones de renta".

"No siendo concluyente el mencionado informe contable, el mismo perito, por orden de la fiscalía', rindió expedido técnico pericial contable, financiero y patrimonial No.595 SIFDAS 831328, de noviembre 23 de 2009, correspondiente a los años 1991 a 20.05 del procesado. Allí se dictamina por el experto contable ". " El señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO C.C. 17'410.742, no presenta incrementos patrimoniales por justificar por los años 1990 a 2008, de acuerdo con los soportes allegados a proceso y al análisis realizado".

En razonamiento del juzgador:" Es así como el ente investigador, comienza a averiguar las propiedades existentes en cabeza del aquí implicado, con el 'convencimiento de que las mismas podrían tener fuente ilícita. No obstante, observa el Despacho, luego de revisar el voluminoso expediente, que la presente investigación no fue la más afortunada ya que la fiscalía instructora solo pudo demostrar es que el acusado tiene múltiples propiedades pero que las mismas no fueron adquiridas con actividades provenientes de actividades ilícitas ".

" Pero, tampoco la fiscalía se preocupó 'por profundizar sobre el particular a fin de poder determinar de qué manera concretamente era que se estaba organizando, si era que realmente se estaba haciendo, un traslado masivo de propiedades pertenecientes a alias "Loco Barrera" hacia el acá procesado, es decir, a través de qué medios y cuantos bienes eran los que irían a parar a manos de ARMANDO GUTIÉRREZ y dónde se encontraban ubicados cada uno de ellos , dicha información solo se quedo en la mera enunciación ,las meras expectativas no son suficientes ,sino que es necesario se efectice esa transmisión ilícita hacia otro " .

" En el proceso no aparece por ningún lado ni contratos ,ni escrituras que digan que ALIAS EL LOCO BARRERA sea propietario de los bienes relacionados en precedencia ni que el personaje en mención le haya transferido el dominio de los mismos por vía de venta simulada al procesado figurando así este como nuevo amo y señor de esas propiedades ,es decir , en el expediente no existe elemento alguno de convicción tal como lo afirma la defensa ,que demuestre que aquellos bienes pertenezcan al procesado ".

"Además, no dijo el mentado testigo 'cómo fue que el "Loco barrera" suministró el dinero para la compra de esos bienes, si se lo dio personalmente al procesado o a través de otra persona, ni refirió a quién se le compró cada una de esas propiedades. Sobre este particular no existe evidencia alguna en el proceso, Todo se quedó en meras palabras ".

"Frente a los bienes que posee, el procesado en su extensa indagatoria dio. las explicaciones pertinentes, exponiendo desde cuándo datan los mismos y cómo se crearon las empresas y por qué figura su hijo DIEGO ARMANDO GUTIÉRREZ

MOLINA en algunas de ellas; agregando que ese emporio lo ha construido de manera lícita a través de su actividad ganadera y comercial ".

"Mediante los soportes anexos en la carpeta No. 1, certifica y demuestra las actividades desarrolladas constantemente tales como ganadería, Agricultura, comercialización de productos para el agro y compra y venta de bienes muebles inmuebles, aunque ésta última la realizó de manera ocasional con propiedades a su nombre. El señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO C.C. 17'410.742, no presenta incrementos patrimoniales por justificar por los años 1990 a 2008, de acuerdo con los soportes allegados a proceso y al análisis realizado "

"La justificación de los altos incrementos patrimoniales determinados mediante informe. 011 del 13 de enero de 2009, se debió a las valoraciones de los activos fijos y del ganado (Cambios mediante resoluciones expedidas por el Ministerio de Agricultura), y a los ajustes por inflación (Índice de Precios al Consumidor IPC) efectuados por la ley y práctica Comercial hasta el año 2007, cuando fueron eliminados por la ley 1111 de 2006 ".

"De acuerdo con el análisis se, demuestra capacidad para adquirir bienes y para aportar económicamente en las sociedades de las cuales hace parte como accionista ". " En cuanto a DIEGO ARMANDO GUTIERREZ MOLINA, hijo del procesado quien aparece figurando en algunas empresas, el dictamen pericial' concluyo que dicha persona tampoco presenta incrementos patrimoniales por justificar años 2001 a 2008; que la justificación del crecimiento económico determinado en el informe 011 de enero 13 de 2009, se debió a las valoraciones de los activos fijos y del ganado y a los ajustes por inflación efectuados por la ley y práctica comercial hasta el año 2007, cuando fueron eliminados por la ley 1111 de 2006., este dictamen, adquirió plena firmeza.

"De otro lado se observa que tal experticia forense cumple con los requisitos previstos en el artículo 251 de la ley 600 del 2000, pues es claro y preciso, explicándose en el la metodología empleada como la documentación que lo sustenta. Además, fue rendido por un experto contable, administrador de empresas, con especialización en gestión financiera, con estudios inclusive en el nuevo sistema penal acusatorio, según manifestación del señor JACKS0N ESLAVA , es clara la idoneidad del señor perito igualmente el dictamen contiene la fundamentación técnica que lo sustenta . Frente a esta prueba pericial, señaló el señor JACKSON ESLAVA GARCÍA en la audiencia pública, que los fundamentos técnicos del mismo están constituidos por la información recolectada y aportada tanto por la defensa como por la fiscalía, analizada de acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio, el Estatuto Tributario y legislación aplicable para cada caso de procesos de lavado de activos. Por consiguiente, es un dictamen confiable, veraz y concluyente, máxime si se analizó documentalmente el actuar económico del procesado, encontrando que la fuente y procedencia de cada uno de los bienes obtenidos por el acusado durante los últimos veinte años obedecen

al desarrollo de las actividades Comerciales desarrolladas por el señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO ".

"Dictamen forense, No. 234 SIFDAS, de mayo 27 de 2010, del que se observa que todas las empresas donde tiene participación el acusado, se crearon legalmente; que algunas de ellas no desarrollaron su objeto social. Igualmente- y las que lo hicieron no presentan ingresos diferentes al desarrollo de- su objeto social. Adición pericial, que igualmente cumple los requisitos contemplados en el artículo 251 del C. de P.P. En relación a esta adición -pericia', el señor perito ESLAVA GARCIA, explica que si el dictamen, 595 no lo extendió a las empresas del acusado fue porque la fiscalía no le ordeñó hacerlo extensivo a las personas jurídicas, sin haber encontrado dentro de les estudios financieros por él realizados relación de negocios ni ningún vínculo comercial entre GUTIERREZ GARAVITO y _ el "Loco Barrera, "John 40", WILMER OSPINA MURILLO, JESUS ANTONIO LONDOÑO y HUBERNEY VELEZ MURILLO. Lo mismo, que la procedencia de los recursos para adquirir los bienes provienen del desarrollo de las actividades de ganadería, agricultura en inversión en sociedades, sin haber observado dinero de otro origen, ni pudo detectar ingresos de capitales, bienes o dineros de dudosa procedencia que no tuvieran respaldo financiero; así mismo, las empresas se crearon con apego a la ley".

"También distingue entre una empresa de papel y una de fechada, explicando que mientras la primeras se constituyen sin ejecutar actos mercantiles, las segundas se crean para ocultar o mezclar capitales supuestamente provenientes de actividades mercantiles, aclarando que no pudo determinar que alguna .de las sociedades del acusado pertenecieran a estas últimas. El Despacho, en razón a lo expuesto en presencia, acoge cabalmente el dictamen pericial No, 595 de noviembre 23 de 2009 y su adicción, determinando que gozan de plena credibilidad, como de toda credibilidad gozan las manifestaciones hechas por el señor perito .frente a sus expedidos, pues se denota objetividad; seriedad, desinterés e imparcialidad en sus apreciaciones. A diferencia de lo manifestado por la fiscalía en el pliego de cargos como en sus alegatos finales, el señor ARMANDO. GUTIÉRREZ GARAVITO no presenta incremento patrimonial no justificado, como tampoco su hijo DIEGO ARMANDO, pues la prueba lo que demuestra es que el acusado tiene múltiples propiedades, que varias de estas datan de hace más de- veinte años y que todas ellas provienen de actividades lícitas, habiéndose además justificado contablemente su crecimiento económico. Recordemos además, que según el informe No.105104/3, de marzo 13 de 2007, para esa fecha era- que supuestamente se estaba fraguando la estrategia de trasladar los bienes del 'Loco Barrera" a ARMANDO GUTIÉRREZ, lo que nos permite inferir que las pro-piedades 'obtenidas por el procesado hasta ese entonces eran bien habidas ".

"Lo anterior conlleva al Despacho a afirmar con plena convicción que el delito de enriquecimiento ilícito de particulares, imputado al señor ARMANDO GUTIÉRREZ GARAVITO, no alcanzó siquiera a tipificarse, pues no está probado en el proceso

que éste ni dé manera directa o por interpuesta persona obtuvo para sí o para otro, incremento patrimonial no justificado, derivado en una u otra forma de actividades delictivas. El incremento patrimonial injustificado no se logra demostrar con meros testimonios, sino que la prueba que lo demuestra es la pericia' contable y en este caso específico los dictámenes atrás reseñados demuestran todo lo contrario. Medio de convicción que termina por desvirtuar las mendaces aseveraciones del señor ADRIAN PARADA, quien siempre aseguró que los bienes poseídos por el aquí.-encartado eran de dudosa procedencia, que eran de alias "Loco Barrera" y "John 40", pero lo cierto es que tampoco nada de esto se pudo comprobar. Lo que observa el Despacho respecto de este testigo, es que todo lo relatado, según él_ se lo contaron otras personas, entre ellas, algunas ya fallecidas ".

" *Finalmente, el Despacho hace referencia a la conducta punible de LAVADO DE ACTIVOS, descrito en el artículo 323 del C.P* Frente a esta conducta punible ha da decirse que para su tipificación, se requiere que el sujeto agente realice cualquiera de las conductas alternativas mencionadas en el tipo -penal; esto es, que "adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes..." y de la existencia de por lo menos un comportamiento delictivo antecesor o subyacente de los indicados en la norma sustantiva, generador de los recursos que se pretenda ocultar o encubrir, como "extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, entre otros ".

" Sin embargo, en precedencia quedó diáfanamente visto que ninguno de estos delitos subyacentes o antecesores al de lavado de activos se configuró, como tampoco se estructuró el de testaferrato, máxime si quedó comprobado contablemente que el acusado no presenta incremento patrimonial por justificar, ni su hijo, y que esas propiedades son producto de actividades lícitas desarrolladas por el procesado GUTIÉRREZ GARAVITO, reflexiones aquellas que igualmente sirven aquí de fundamento para concluir que el delito de lavado de activos, por sustracción de materia, no aparece tipificado. Las propiedades en cabeza del acusado, fueron adquiridas por éste a través de actividades legales y tal como la ganadería, agricultura, y comercialización de productos para el agro, demostrándose así mismo que tiene capacidad para adquirir bienes y para aportar económicamente en las sociedades de las cuales hace parte como accionista; así se concluyó de manera clara y expresa en el dictamen pericial' No. 595 de noviembre 23 de 2009, el cual se constituye en prueba seria, objetiva e imparcial y de gran valor probatorio en este caso particular. Es decir. Que tales actividades económicas fueron financiadas con recursos' propios y otras veces con recursos de entidades financieras, evidenciándose así su legal procedencia y generándole al acusado buena rentabilidad y capitalización progresiva."

" Para el Despacho la fiscalía desconoció de manera flagrante el dictamen pericial que ella misma ordenó sólo relacionado con los bienes del señor ARMANDO GUTIERREZ como persona natural; medio probatorio que, contrario al

pensamiento del ente investigador, deviene serio, objetivo y contundente frente a este tipo .de delitos. Luego no es cierto, como contrariamente se afirma en el pliego de cargos, que se haya logrado comprobar en el curso de- la investigación que el origen de los bienes del acusado provengan de actividades ilícitas llevadas a cabo por alias "Loco Barrera", "-John 40" y OLIVERIO GUERRERO, alias "Cuchillo". Tal afirmación carece de total respaldo probatorio".

IV ANTECEDENTES O RAZON DE SER EL PRESENTE TRÁMITE

A.- DE LA RESOLUCION DE INICIO

Mediante resolución de fecha Octubre seis (6) de dos mil nueve (2.009, se profirió resolución de inicio dentro del presente radicado sobre los bienes de propiedad del señor ARMANDO GUTIÉRREZ GARAVITO, su grupo familiar, el señor DAÑILO BUSTOS SUAREZ su grupo familiar, y demás miembros vinculados con la organización criminal liderada por alias "EL LOCO BARRERA"-

Los hechos que dieron soporte a la referida decisión se contraen en el informe No. 3794 de junio 16 de 2.009, procedente de la Dirección de Investigación Criminal de la Policía Nacional, mediante el cual advierte sobre la existencia de bienes inmuebles en cabeza del señor ARMANDO GUTIÉRREZ GARAVITO, capturado el 2 de mayo del 2009 año como consecuencia de la investigación que por lavado de activos adelantó la Fiscalía 4 Especializada por el delito de lavado de activos. Advierte el informe que los bienes de propiedad del señor GUTIÉRREZ GARAVITO, son producto de las actividades ilegales lideradas por el capo del narcotráfico conocido con el alias de LOCO BARRERA". Informes de inteligencia, ostenta la titularidad de sendos bienes en la región de los Llanos Orientales, adquiridos al parecer con dineros fruto del narcotráfico y concierto para delinquir, del mismo modo refieren los organismos ele investigación sobro la creación de sociedades y establecimientos de comercio utilizados para introducir al sistema financiero capitales fruto de estas actividades ilegales.

Se allegó copia de la resolución de fecha 7 de septiembre de 2009 por medio de la cual la Fiscalia 8 LA resuelve la situación jurídica del señor WILMER OSPINA MURILLO vinculado por la conducta punible de lavado de activos, dados los vínculos con las actividades ilegales de narcotráfico lideradas por DANIEL BARRERA BARRERA alias "EL LOCO BARRERA".

Mediante informe suscrito por el Grupo Dijin lavado de activos, advierte la existencia de otra investigación adelantada en contra del señor DANILO BUSTOS SUÁREZ por la Fiscalía 17 de la Unidad Nacional Antinarcóticos e Interdicción Marítima, quien de acuerdo a las labores de inteligencia y con base en denuncia instaurada por el señor JOSÉ ALBERTO APONTE NOVOA pertenecía a la red delincuencial del conocido alias "EL LOCO BARRERA".

Se hizo mención de la sentencia C-389/94 proferida por la Corte Constitucional, cuando refiriéndose al derecho de propiedad consagrado en el Art. 58 de nuestra Carta, expuso: "...el Estado no puede avalar o legitimar la adquisición de la propiedad que no tenga como fuente un título válido y honesto; es decir, que la propiedad se obtiene en cierto modo mediante la observancia de los principios éticos. La protección estatal, en consecuencia, no cobija a la riqueza que proviene de la actividad delictuosa de las personas; es decir, no puede premiarse con el amparo de la autoridad estatal la adquisición de bienes por la vía del delito; el delincuente debe saber que el delito no produce utilidades...",

De los fallos de orden constitucional C- 740-03, y C 1007 del 2002, con relación al pronunciamiento de exequibilidad de la Ley 793 de 2.002: "En relación con los bienes que provengan de manera directa de un ilícito, esta Corporación no encuentra reproche alguno de inconstitucionalidad. A decir verdad, se trata de la esencia misma de la acción de extinción de dominio consagrada en el artículo 34 constitucional sobre los bienes adquiridos directamente mediante enriquecimiento ilícito. En lo concerniente a la procedencia de la mencionada acción frente a los bienes adquiridos indirectamente de un ilícito resulta ser mucho más complejo su entendimiento, aunque sin reparo de constitucional alguno. Se refiere a los bienes, que si bien pueden provenir en apariencia del ejercicio de una actividad lícita, ésta se encuentra viciada de ilicitud pues deriva de bienes o recursos obtenidos de actividades ilícitas. Es evidente entonces, que los bienes adquiridos directa o indirectamente de una actividad ilícita son susceptibles de extinción de dominio, con pleno soporte en el artículo 34 de la Constitución ".

Para que se inicie la acción de extinción del derecho de dominio sobre los bienes comprometidos, debe observarse que los mismos estén incursos o tengan un nexo en una o varias de las previstas en el artículo 2o de la ley 793 del 2002.

Los bienes relacionados en la resolución de inicio corresponden a:

Al señor DANILO BUSTOS SUAREZ, además los bienes identificados con Matrícula inmobiliaria No. 50C-1717315 CLL 20 no 82-52 parqueadero 74 sótano 2 edificio ayuelos centro comercial y empresarial Bogotá Anotación No. 6. Compraventa: A. MOLINA CUBILLOS ALBA JUDITH Según escritura 2924 del 210508de la Notaría 45 de Bogotá, Matrícula Inmobiliaria No. 50C1648445 Av. CLL 26 No 68-61 parq. 225 sótano 2 centro comercial y de negocios torre central ph Bogotá Anotación No. 6. Compraventa: A. ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO Según escritura 572 del 250407 de la Notaría 73 de Bogotá.
Matrícula Inmobiliaria No. 50C-1459071 cra 77 No 8b-05 Bogotá Anotación No. 6. Compraventa: A. MOLINA CUBILLOS ALBA JUDITH Según escritura 1052 del 030404 notaría 51 de la Notaría 51 de Bogotá, Matrícula Inmobiliaria No. 50C-1525146 CU 22b no 64-27 conjunto residencial coral apto 408 etapa I Bogotá. Anotación No. 3. Compraventa: A. MOLINA CUBILLOS ALBA JUDITH Según escritura 302 del 120207 notaría 64 de la Notaría 64 de Bogotá., Matrícula Inmobiliaria No. 50C-1417971 CU 42 No 72a 35 casa No 16 Bogotá., Anotación

No. 6. Compraventa: A. MOLINA CUBILLOS ALBA JUDITH Según escritura 987 del 280303 not 64 notaría 64 de la Notaría 64 de Bogotá.

B. DE LA RESOLUCION DE ADICION

Por medio de la resolución del Diez (10) de Febrero del Año Dos Mil Diez (2010), se dictó resolución de ADICION , centrando la atención en aquellos bienes que tienen un origen ilícito, al gestarse una relación directa entre las personas que prestan sus nombres para darles apariencia de legalidad y las actividades desarrolladas por la organización delincuencial del denominado Loco Barrera, dichas personas según informes de investigación desplegados por el cuerpo de policía judicial que presta apoyo a éste despacho, son: ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO, JAVIER MAURICIO GUTIERREZ HERNANDEZ ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS, y otros .

El fundamento de la adición, están expuestos en la resolución de inicio, y se advierte que según el informe de policía judicial los bienes de propiedad del señor GUTIÉRREZ GARAVITO, son producto de las actividades ilegales lideradas por el capo del narcotráfico conocido con el alias de "EL LOCO BARRERA".

Se hizo alusión que la Ley define de manera precisa el concepto de extinción del dominio como la pérdida de este derecho en favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular, como resultante de haberse adquirido o provenido de hechos o conductas enmarcadas dentro del ámbito de lo ilícito.

Se apoyó la resolución de adición, en las causales previstas en el artículo 2 de la Ley 793 del 2002: " 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"

Se razono que "Dentro de las organizaciones criminales que operan en Colombia, se ha establecido que ARMANDO GUTIÉRREZ GARAVITO, DANILO BUSTOS SUAREZ, WILMER OSPINA MORILLO, entre otros se han asociado con el conocido capo del narcotráfico alias "El Loco Barrera" quien opera en la zona de los llanos orientales, donde tiene una gran influencia en la fabricación y tráfico de estas sustancias estupefacientes, las cuales son enviadas a diferentes países de Norteamérica y Europa ".

Se enfatiza que los bienes encontrados e identificados como de propiedad de las personas investigados y relacionadas en el multicitado informe 9132 de la DIJIN de fecha 12 de noviembre de 2009, bienes que en algunas ocasiones se encuentran a nombre de uno o varios miembros del grupo familiar, de terceros con actitud de beneplácito frente al origen de los recursos, y de varias sociedades,

buscando de esta forma evadir las consecuencias legales y jurídicas que pesan sobre los bienes adquiridos o derivados de actividades ilícitas.

Infiriéndose que " Así entonces, encontramos que al interior de la organización liderada por alias "El Loco Barrera" existía un dominio total por el control en las rutas y envíos de grandes cantidades de cocaína hacia el exterior, y el dinero producto de estas actividades, era mimetizado en la compra de bienes y servicio conformación de sociedades los cuales eran puestos en cabeza de ARMANDO GUTIÉRREZ GARAVITO, ROSA HELENA VANEGAS POVEDA, DANILO BUSTOS SUAREZ y sus grupos familiares donde, incluso sus propios hermanos estuvieron vinculados con estas actividades ilegales ya que de la foliatura se advierte sobre la muerte de EDGAR BUSTOS SUAREZ y JOSÉ FERNANDO BUSTOS SUAREZ por hechos relacionados con el narcotráfico "

En la citada resolución de adición se hace referencia al folio de matrícula No 230-96845, ubicado en la ciudad de Villavicencio, el cual se encuentra a nombre de ARMANDO GUTIÉRREZ GARAVITO con un 45 %, el folio No. 50C-293648 a nombre del señor GUTIERREZ HERNÁNDEZ JAVIER MAURICIO, se abrieron los siguientes folios 1651448 parqueadero, folio 1651449 apartamento 101,folio 1651450 apartamento 201,folio 1651451 institucional clase II A, de los bienes se han realizaron ventas en el año 2007 pero el folio madre se encuentra activo.

JAVIER MAURICIO GUTIERREZ HERNADEZ es Sobrino de ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, tiene una edad aproximada de 26 años, es accionista de la empresa INVERSIONES GANADERAS Y PALMERAS S.A GANAPALMA, la cual fue afectada en fase inicial .

Se encuentra reportado en el informe 2834 "LOCO" emanado por la unidad de análisis financiero UIAF, por tener a su nombre seis inmuebles por un valor superior a los $330.000.000 y al verificar el sistema financiero se observa que inicio con la apertura de una cuenta de ahorro en el año 1999, La cual se registró en el centro comercial UNISUR, se encuentra vigente. No registró créditos con el sistema Financiero.

ESPERANZA GUTIÉRREZ GARAVITO, Hermana de Armando Gutiérrez Garavito, pertenece a la junta directiva de la empresa INVERSIONES GANADERAS Y PALMERAS S.A GANAPALMA, la cual se encuentra embargada en el presente proceso, se encuentra reportada en el informe 2834 "LOCO" emanado por la unidad de análisis financiero UIAF. Actividad Económica: Cría especializada de ganado vacuno. Actividad Financiera. Posee un endeudamiento a la fecha de $ 185.000.000 (ciento ochenta y cinco millones de pesos) edad aproximada entre 45 a 50 años de edad. Posee dos cuentas corrientes y una de ahorro activas a la fecha.

Por otra parte Se obtuvo certificado de existencia y representación legal del establecimiento denominado DEWBELLE CENTRO DE ESTETICA Y BELLEZA LTDA, el cual pertenece a la señora ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS

El instructor en la resolución de ADICION, afecto entre otros los siguientes bienes:

Matricula Inmobiliaria No. 50 C - 1273952 - Dirección: carrera 20 No. 55 - 27 Apartamento 201 edificio Alejandría. - Escritura pública No. 2299 del 04/ 07/ /03. Notaría 64 de Bogotá. Propietario: JAVIER MAURICIO GUTIERREZ HERNANDEZ. Matricula Inmobiliaria No. 50 C - 293648 - Dirección: Calle 8 B No. 77 - 36 / 78 -30. - Escritura pública No. 1895 del 26/ 05/ /04. Notaría 30 de Bogotá. Propietario: JAVIER MAURICIO GUTIERREZ HERNANDEZ.

Matricula Inmobiliaria No. 50 C -1717132 - Dirección: Calle 20 No. 82 -52 Oficina 308 Piso 3 Edificio Hoyuelos Centro Comercial y Empresarial. - Escritura pública No. 2924 del 21/ 05/ /08. Notaría 45 de Bogotá. Propietario: ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS. Matricula Inmobiliaria No. 157-17253 – Fusagasugá Dirección: Villa Laura - Villa Aurora Casa Quinta. - Escritura pública No. 1927 del 23/ 04/ /08. Notaría 54 de Bogotá. Propietario: ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO.

En el municipio de la ACACIAS Matricula Inmobiliaria No. 232-19676 - Dirección: CASA Urbana Carrera 16 No. 15 - 29 / 31/ 37 - Escritura pública No. 1456 del 06/ 04/ /09. Notaría 01 de Villavicencio. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO. Matricula Inmobiliaria No. 232-33760 - Dirección: Lote 1 manzana A Urbano Calle 22 No. 17 - 82 Urbanización Araguaney - Escritura pública No. 2154 del 23/ 05/ /08. Notaría Única de Acacias. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO. Matricula Inmobiliaria No. 232-2481 - Dirección: Casa Lote Carrera 16 No. 13-25/29 - Escritura pública No. 462 del 07/ 03/ /05. Notaría 02 de Acacias. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO. Matricula Inmobiliaria No. 232-37775 - Dirección: Lote Urbano No. 1 - Escritura pública No. 2243 del 23/ 05/ /08. Notaría Única de Acacias. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO.

En la Ciudad de SAN MARTIN - META: Matricula Inmobiliaria No. 236-28021 - Dirección: Puerto Limón Vereda Fuente de oro - Escritura pública No. 1033 del 11/ 03/ /09. Notaría 01 de Villavicencio. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO. Matricula Inmobiliaria No. 236-31647 - Dirección: Transversal 6 No. 15 -51 Lote urbano - Escritura pública No. 561 del 16/ 07/ /93. Notaría Única de San Martín. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO.

En la ciudad de VILLAVICENCIO ■ META:

Matricula Inmobiliaria No. 23096846 - Dirección: Lote No. 5 Vereda Caño Negro Escritura pública No. 3082 del 19/ 07/ /06. Notaría 31 de Bogotá. Propietario: El 45% ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO

ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO:
Matricula Nit. 900049690-6 - Dirección: Calle 8 No. 78 -22 Bogotá. Razón Social: Dewbwlle Centro de Estética y Belleza Ltda. - Actividad Comercial: Peluquería y Otros Tratamientos Propietario: ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS.

VEHICULOS AUTOMOTORES:
Placa No. VER - 577 - Marca: Hyundai Taxi - Clase: Automóvil - Modelo: 2008 - Ciudad: Bogotá. Propietario: ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS.

Placa No. CVZ - 911 - Marca: Hyundai Tucson - Clase: Camioneta - Modelo: 2008 - Ciudad: Bogotá. Propietario: ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS.

Placa No. BTL - 702 - Marca: Nissan - Clase: Camioneta - Modelo: 2006 -Ciudad: Bogotá. Propietario: ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO.

V CASO LA EX ESPOSA DEL AFECTADO ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO

El DR. BELISARIO MORALES, actuando como apoderado del señora ALBA. JUDITH MOLINA CUBILLOS solicita el levantamiento de las medidas cautelares , hace alusión, que la apertura del proceso tiene explicación en el informe No. 3794 de junio 16 de 2009, procedente de la Dirección de Investigación Criminal de la Policía Nacional, mediante el cual advierte sobre la existencia de bienes inmuebles en cabeza del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO capturado el pasado 2 de mayo del 2009 ,como consecuencia de la investigación que por lavado de activos ,y se hace alusión que los bienes inmuebles del precitado son producto de las actividades ilegales lideradas por el capo del narcotráfico conocido con el alias de LOCO BARRERA , quien según los informes de inteligencia, ostenta la titularidad de sendos bienes en la región de los Llanos Orientales, adquiridos al parecer con dineros fruto del narcotráfico y concierto para delinquir, del mismo modo refieren los organismos de investigación sobre la creación de sociedades y establecimientos de comercio utilizados para introducir al sistema financiero capitales fruto de estas actividades ilegales.

Se advierte, que dentro de estas organizaciones criminales, se ha establecido que ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, DANILO BUSTOS SUAREZ, WILMER OSPINA MURILLO, entre otros, se han asociado con el conocido con alias " EL LOCO BARRERA ", quien opera en la zona de los Llanos Orientales, donde tiene

una gran influencia en la fabricación y tráfico de estas sustancias estupefacientes, las cuales son enviadas a diferentes países.

Se identificaron un total de 70 bienes inmuebles, 3 sociedades y 6 establecimientos de comercio, 53 vehículos en cabeza de los señores DANILO BUSTOS SUAREZ y su grupo familiar, ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO y su núcleo familiar, ROSA HELENA VANEGAS POVEDA y su grupo familiar.

Ese fue el fundamento para decretar la correspondiente fase de inicio y consecuencialmente la ocupación, pero ya en desarrollo del presente trámite, podemos concluir obviamente con base a las medios probatorios que allegamos con la presente oposición, que no se trata de ningún testaferrato, corno lo consideró la Fiscalía, menos de poseer vínculos con el narcotráfico y hasta la saciedad quedar demostrado de la legalidad y capacidad del dinero con que se adquieren aquellos bienes. Igualmente, no se puede ocultar el vínculo marital que existió entre doña ALBA JUDITH y don ARMANDO desde cuando ella contaba con los veintitrés años de edad, se da inicio a dicha relación,, es decir, a partir del año de 1.982, relación dentro de las cual se procreó a DIEGO ARMANDO (cuenta en la actualidad con 23 años), JONATHAM (20 años en la actualidad) y EDWIN (15 años), consolidada a relación de común acuerdo concertan el matrimonio por el rito católico el cual se celebra a finales del año mil novecientos noventa y nueve, habiéndose disuelto de común acuerdo hacía el año dos mil tres y en el año dos mil siete disuelta la sociedad conyugal. Pero que esa relación, como se da entender en la fase de inicio, produzca los efectos que se les están dando es una circunstancia totalmente alejada de la realidad por cuanto se demuestra que la señora JUDITH ,no sólo ha estado al margen de las actividades por las cuales se acusa a su es exesposo sino por el contrario sus actividades han estado enmarcadas dentro del marco de la ley y plenamente permitidas, obteniendo con su trabajo fuentes totalmente licitas (gremio de la ganadería, compra y venta de semovientes, venta de leche, joyería compra y venta, administradora de compraventas en la ciudad de Bogotá, e igualmente centros de estética) que le han permitido adquirir los bienes que hoy son materia de debate.

Sobre este particular, es bueno traer a colación lo que ha venido expresado la Corte Suprema de Justicia, radicación 20547 del 11 de mayo de 2005 "En el trámite dentro del cual se discutió principalmente la ilicitud del derecho de dominio de los bienes de los señalados narcotraficantes..., también se decidió vincular además de otros de sus familiares, el de su madre, sobre cuya procedencia ilícita se dijo lo siguiente: Teniendo en cuenta que las reglas de la lógica y la experiencia nos enseñan que, si varios miembros de un grupo familiar son prósperos económicamente hablando, éstos no dejarán desamparados al resto de sus parientes, en especial tratándose de la madre, los hermanos, la esposa o los hijos. Por el contrario todo los indica que los primeros suelen comportarse de una manera bastante generosa con los segundos. Igualmente, si aquellos familiares tan boyantes han obtenido sus ingresos patrimoniales de actividades ilícitas

relacionadas con el narcotráfico, es más común observar que los bienes adquiridos por dichos delincuentes aparezcan a nombre de sus allegados y otras personas de su confianza, para así eludir la acción de las autoridades. Ahora bien, aunque no se puede asegurar categóricamente la procedencia ilícita de los bienes de éstos casos (y por ende no hay lugar a hablar de la causal del numeral 2 del artículo 2 de la ley 793 de 2002), lo cierto es que se ha logrado establecer un muy probable nexo de causalidad entre las actividades delincuenciales realizadas por parte del clan familiar... y los bienes que supuestamente adquirieron aquellos otros integrantes que, por lo que se sabe, no causaron grave deterioro de la moral social "." Una vía por defectos fácticos lo es cuando en la aplicación del derecho no se cuenta con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal a partir de pruebas válidas, como efectivamente sucede en el asunto denunciado, pues se requería probar que la señora... derivó su patrimonio de actividades ilícitas o la de sus hijos, en lugar de suponerlo, lo cual es distinto. (Magistrado Ponente, Dr. Mauro Solarte Portilla, 20547 de 11 de mayo de 2005).

Como se desprende de los anteriores referentes la Fiscalía está atribuyendo a su defendida la posición de interpuesta persona, por lo cual los bienes que se le incautaron, presunta y/o posiblemente, son de propiedad del señor DANIEL EL LOCO BARRERA,, o por el contrario como estuvo casada con don ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, a quien la Fiscalía lo considera como uno de las personas ligadas con el señor Barrera, lo cual hace presumir que los bienes ocupados y de legítima propiedad de la señora ALBA JUDITH habrían sido adquiridos con el producto ilícito del narcotráfico., al momento de proferir la resolución de inicio, no puede ser fundamento y menos servir de soporte el lazo que se demuestre en este caso específico el hecho que hayan convivido, lo cual no es suficiente para entrar a cuestionar la ilicitud del origen del derecho de dominio , por el contrario, se requiere, de elementos de juicio serios que permitan afirmar que se ha presentado un incremento injustificado del patrimonio; aún más, el Estado no se encuentra legitimado para presumir la ilícita procedencia de los bienes, se halla en la obligación ineludible de recaudar un conjunto de elementos de convicción que le permitan concluir de manera probatoria que obedece al ejercicio de actividades ilícitas; medios probatorios que precisamente a través de ésta oposición estamos presentando y con lo que se pretende demostrar el origen lícito de las fuentes con los que se adquirieron los bienes ocupados.

Sobre el particular es bueno destacar lo pronunciado, también, por aquella corporación por vía de Tutela, que como precedentes jurisprudenciales deben ser acatados en su integridad por los operadores jurídicos; "...teniendo como Fundamento único el lazo de parentesco, el que no es suficiente para cuestionar la ilicitud del origen del derecho de dominio de sus bienes, pues según lo señalado por el fallo de Constitucionalidad citado se requiere de elementos de juicio serios que permitan afirmar que se ha presentado un incremento injustificado del patrimonio cuyo origen licito deberé ser probado por quien pretenda oponerse a la acción del Estado " De Jo 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 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 aquel se encuentre exonerada 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 permitan 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.

Resulta pertinente decir que a su defendida, no se le puede deducir ninguna causal de las previstas en el artículo 2 de la ley 793 que se corresponda con un comportamiento delictivo suyo pues no existe evidencia alguna, ni por vía de presunción siquiera, que así lo insinúe. Teniendo en cuenta las consideraciones de la Fiscalía su situación sería encasillada dentro de la causal segunda que hace relación a que el bien de que se trate provengan directa o indirecta mente de actividades ilícitas.

Para dar soporte probatorio refiere de la actividad comercial de la señora ALBA JUDITH MOLINA CUBILLOS, la Cría especializada de ganado vacuno, actividades inmobiliarias con bienes propios o arrendados y peluquería y otros tratamientos de belleza, la Corporación Comité de Ganaderos del Meta, certifica la actividad Ganadera ejercida, la Secretaria de Agricultura del Meta, expidió el carné No. 107=765, sus cuentas corrientes (activos-inactiva), Cuenta de Ahorros (activa), créditos bancarios y créditos sector real y tarjetas de crédito.

Para la comparación patrimonial se toma como base, el año 1997, por ser el periodo en el cual presenta doña ALBA JUDFPH su primera declaración de renta. Estableciéndose la variación patrimonial anualmente, iniciando con el año de 1993 y finalizando en el año 2008, explicándose las razones de los incrementos o decrementos en su patrimonio, sustentadas estas con los soportes documentales.

Igualmente, se demuestra con el estado financiero del auditor forense que la señora ALBA JUDITH contó con los recursos monetarios suficientes pare la adquisición de los bienes indicados. Por Escritura Pública No. 3304 de fecha 26-07-07 de la Notaría 48 de Bogotá, se disolvió y liquidó la sociedad conyugal entre el señor Armando Gutiérrez Garavito y la señora Alba Judith Molina. Dentro de la partición efectuada le correspondió la Hijuela No. Uno la cual suma $ 1.012.100.000 y para cubrir dicho monto le fueron adjudicados los siguientes bienes 1.- Apartamento 408 de la Torre 2 del Conjunto Residencial Coral, con garajes y deposito valor $ 194.000.000 en Bogotá, matricula inmobiliaria 50C - 1525146- Locales 134 y 135 ubicados en el Centro Comercia! Calle Real de la Candelaria M. I. 50 C - 1124543 (local 134) y 50C - 1124544 (local 135) $ 22.100.000 en Bogotá. Inmueble ubicado en la carrera 78 No. 8B -- 07 M.I. 50C

1459071) por valor de $ 378.000.000 en Bogotá. Apartamento 817 con parqueadero, ubicado en la calle 43a No. 69D - 51, hoy calle 25 No. 69D - 51 en el conjunto residencial Las Fuentes del Salitre, por valor $ 125.000,000 M.I. 50 C-1372827, este inmueble fue comprado por el señor Armando Gutiérrez según Escritura Pública No. 1902 del 17-08-00 en la Notaría 2a de Soacha por valor de $ 100.000.000. Casa No. 16 ubicada en la Calle 42 No. 72a - 35 hoy calle 24D No. 72-49, Tarragona II del barrio Modelia en Bogotá, por valor de $ 150.000.000 M.I. 50C-1417971. Automóvil marca Chevrolet Zafira, modelo 2005, placas BPH 628, por valor de $ 43.000.000 y la a suma de $ 100.000.000 en efectivo PASIVOS. Aportar soporte de los pasivos. Los pasivos pasaron de $ 113.000.000 a $ 168.524.813 INGRESOS O RENTAS. $ 41.375.000 así: $ 24.617.900 por arrendamientos Inmobiliaria Nueva Ciudad, $ 16.757.100 arrendamientos a JHOM CARLOS TOQUICA, Venta del automóvil Zafira placas BPH 62.8 a SANDRA LILIANA CACERES GARCIA, por valor de $ 40,000.000. Mediante promesa de compraventa de fecha 19 de octubre de 2007, se vende el apartamento 817 con parqueadero, ubicado en la calle 43° No. 69D - 51 hoy calle 25 No. 69D - 51 en el conjunto Residencial Las Fuentes del Salitre, por valor de 200,000.000 C-1372827, se recibió la suma de $ 100.000.000 así: $ 10.000.000 en la fecha de suscripción de la promesa de compraventa (19-10-2007), $ 10.000.000 en cheque el cual fue consignado en su cuenta corriente No. 00130142160100017888 del Banco BBVA , sucursal Indumil, el día 22 de octubre da 2007, $ 50.000.000 , el cual fue consignado en su cuenta corriente No. 00130142160100017888 del banco BBVA, el día 8 de noviembre de 2007, $ 30.000.000 en cheque el cual fue consignado en su cuenta corriente referenciada el día 8 de noviembre del mismo año 2007, se anexa declaración de renta, balance general, estado de ganancias y pérdidas,.

Del análisis comparativo patrimonial, estado de fuentes, Usos (capacidad económica) demuestran claramente que la señora ALBA JUDITH, adquirió con recursos lícitos los bienes objeto de la acción de extinción de dominio. Es apenas natural y obvio ya que para que proceda la extinción de dominio de unos bienes, y para que éstos sean previamente afectados con medida de incautación como ha sucedido en este caso, debe existir nexo causal entre la adquisición de los bienes afectados, de una parte y, de otra, las causales de extinción que consagra el articule 2 de la ley 793 de 2002 Si no existe ese nexo causa, se hace improcedente , la pretensión de la Fiscalía, de extinguir el dominio que goza su poderdante respecto de los bienes ocupados.

En consecuencia, la falta de nexo causal y ausencia de causales para extinguir la adquisición de los bienes, es apenas natural y obvio ya que para que proceda la extinción de dominio de unos bienes, y para que éstos sean previamente afectados con medida de incautación como ha sucedido en este caso, debe existir nexo causal entre la adquisición de los bienes afectados, de una parte y, de otra, las causales de extinción que consagra el articule 2 de la ley 793. Si no existe ese nexo causa, se hace improcedente, la pretensión de la Fiscalía, de extinguir el dominio que goza mi poderdante respecto de los bienes ocupados. Por ello,

reclama la reposición de la providencia en lo que atañe a su defendida y más exactamente el levantamiento de la ocupación que se efectuó.

VI CONSIDERACIONES

Previo a emitir la decisión que en derecho corresponde dentro de este radicado, se torna imperativo tratar varias instituciones que amerita el presente radicado:

A.- COSA JUZGADA

No es tema de discusión afirmar que la acción de extinción, 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.

El artículo 12 de la nueva Ley 1708 del 2014, próxima a ser aplicada en el ordenamiento interno, preceptúa: Los derechos que hayan sido discutidos al interior de un proceso de extinción de dominio en el que se haya producido decisión definitiva y de fondo por sentencia ejecutoriada o mediante providencia que tenga la misma fuerza de cosa juzgada, no serán sometidos a una nueva actuación por las mismas causales cuando exista identidad respecto a los sujetos, al objeto y a la causa.

La ley , conocida como modelo sobre extinción de dominio para América Latina y el Caribe , estipula en el artículo 12, el tema de " Cosa juzgada " : El afectado podrá acreditar que se ha dictado una sentencia favorable que tiene el efecto de cosa juzgada por identidad de sujetos, objeto y causa"

En tesis desarrollada por el H. Tribunal Superior de Bogotá Rad. 11001070401320110005301 (19-12-11) hizo exposición sobre la figura de " COSA JUZGADA EN ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO " : " Es una causal de improsiguibilidad – Puede declararse en cualquier momento procesal – Debe decidirse mediante auto interlocutorio y no mediante sentencia –Impera precisar que, el artículo 13 de Ley 793 de 2002, modificado por el artículo 82 de la Ley 1453 de 2011, prescribe la obligación de someter al grado jurisdiccional de consulta la sentencia emitida por el Juez de primera instancia, en la que se haya negado la extinción del derecho de dominio, en el parágrafo 2° del artículo 5 Ley 793 del 2002 y la modificación que introdujo la Ley 1453 de 2011 , que dispone el decreto extraordinario de la improcedencia de la acción en cualquier momento del proceso. De lo anteriormente expuesto se concluye que, al advertir la existencia de cosa juzgada, el Juez de instancia debió declarar la improcedencia de la acción de extinción de dominio, conforme lo demanda la norma citada, independientemente de la etapa por la que transitaba el proceso ".

" Pues el proferir nuevamente una sentencia, aun cuando en este evento se trate de la declaratoria de no extinción del derecho de dominio, enfrenta cada una de

las decisiones, dado que ostentan la misma jerarquía en la medida que se trata de dos sentencias de primera instancia, que si bien tienen una motivación distinta, toman una determinación de fondo que en una, es la de extinguir el dominio y en la otra no; circunstancia puede llevar a equívocos que bien pueden evitarse decretando la improcedencia extraordinaria de la acción, mediante un auto interlocutorio, susceptible en todo caso, de ser analizado en consulta ".

" Dilucidado lo anterior, debe decirse que, conforme lo revelan los documentos obtenidos en la inspección judicial adelantada por el Juzgado de primer grado, se presenta una causal de improsiguibilidad de la acción de extinción de dominio que, a pesar de no hallarse expresamente señalada en la Ley 793 de 2002 respecto a las providencias desfavorables al afectado1, hace parte de la Constitución Política y por ende, es de obligatoria observancia para todos los funcionarios judiciales, en punto de garantizar el debido proceso " .

" Como quiera que, no es ajeno al derecno fundamental antes citado, consagrado en el artículo 29 de la Carta, el principio de cosa juzgada, porque se encuentra incorporado a la prohibición de juzgar dos veces un mismo asunto, ya definido por la judicatura y en contra del cual no proceden recursos; denominado, non bis in ídem "..

" Es decir que, cuando un determinado problema jurídico ha hecho tránsito a cosa juzgada, no puede ser nuevamente discutido y resuelto en un estrado judicial, so pena de quebrantar el debido proceso; afirmación que se traduce en el vínculo y conexidad que existe entre las instituciones de cosa juzgada y non bis in ídem, entendidos así por la doctrina y la jurisprudencia, que en materia constitucional, se ha ocupado no sólo de poner de presente su presencia en la Carta Política, sino también su aplicación en todas las ramas del derecho ".

"Máxime cuando, se reúnen los requisitos del artículo 332 del Código de Procedimiento Civil para reconocer la existencia de cosa juzgada, esto es, identidad de partes (eadem conditio personarum), identidad de objeto (eadem res) e identidad de causa (eadem causa petendi) ". Corolario de lo anterior, surge evidente que la acción extintiva no podía iniciarse, pero una vez iniciada, estaba vedado al funcionario judicial que advirtiendo la existencia de cosa juzgada proseguir su trámite, cuando debió dictar decisión en los términos del parágrafo 2º del artículo 5º de la Ley 793 de 2002.

Sea prudente hacer mención del fallo Constitucional C 540 de 2011 : EXISTENCIA DE COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL FRENTE A ALGUNOS CONTENIDOS NORMATIVOS DE LOS ARTÍCULOS 76 Y 77 DE LA LEY 1395 DE 2010

[1] Ver numeral 3º del artículo 9º de la Ley 793 de 2002. Pues en este ordinal se refiere a "una sentencia favorable que deba ser reconocida como cosa juzgada dentro del proceso de extinción de dominio".

"La administración de justicia tiene la finalidad de contribuir a la resolución de conflictos sociales. Por esta razón las decisiones que adoptan los jueces, en tanto buscan poner punto final a una controversia, hacen tránsito a cosa juzgada, lo que significa que los fallos son inmutables, vinculantes y definitivos. Con fundamento en estas características, la Corte ha señalado que la institución de la cosa juzgada cumple al menos dos funciones: una negativa, que consiste en prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo ya resuelto, y una función positiva, que es proveer seguridad a las relaciones jurídicas. Como dispone el artículo 243 de la Constitución, en concordancia con los artículos 46 y 48 de la Ley 270 de 1996 y el artículo 22 del Decreto 2067 de 1991, el efecto de cosa juzgada también se predica de las sentencias que profiere la Corte Constitucional en cumplimiento de su misión de asegurar la integridad y la supremacía de la Carta. En el contexto del control constitucional de las leyes, la cosa juzgada propende por la seguridad jurídica y el respecto de la confianza legítima, en la medida en que evita que se reabra el juicio de constitucionalidad de una norma ya examinada y que una disposición declarada inexequible sea reintroducida en el ordenamiento jurídico. Además, contribuye a racionalizar las decisiones de la Corporación, puesto que exige que sus decisiones sean consistentes y hagan explícita la ratio decidendi, así como su fundamento constitucional ".

"Para que pueda hablarse de la existencia de cosa juzgada en estricto sentido, es preciso que la nueva controversia verse (i) sobre el mismo contenido normativo de la misma disposición examinada en oportunidad previa por la Corte Constitucional, y (ii) sobre cargos idénticos a los analizados en ocasión anterior. La identidad de cargos implica un examen tanto de los contenidos normativos constitucionales frente a los cuales se llevó a cabo la confrontación, como de la argumentación empleada por el demandante para fundamentar la presunta vulneración de la Carta; mientras la identidad de contenidos normativos acusados demanda revisar el contexto normativo en el que se aplica la disposición desde el punto de vista de la doctrina de la Constitución viviente ".

En decisión del H. TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, SALA PENAL DE DESCONGESTIÓN, Radicación: 110010704011-2008-00043-01, Proceso: Extinción de dominio. Procedencia: Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Descongestión, al confirmar sentencia, en fallo de del 29 de mayo de 2009, señalo lo siguiente:" "Aclaró el juez que el principio constitucional de non bis in ídem estaba asociado con la prohibición del Estado para pronunciase dos veces sobre el mismo asunto, siempre y cuando se tratara de similar procedimiento, estuvieran involucradas las mismas personas, y se estudiaran los mismos supuestos fácticos y jurídicos ".

B.- Se involucra en este trámite el tema de la CONSAGUINIDAD, no podemos omitir la tesis desarrollada desde los albores de la investigación, cuando se hizo afirmación de la procedencia ilícita de los bienes relacionados con el núcleo familiar del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, bajo la tesis que dichos patrimonios – de sus familiares – fueron accedidos como producto de las

256

actividades ilícitas de aquel. Al respecto adquiere validez citar la sentencia en sede de tutela bajo radicado T 20547 del once (11) de mayo de dos mil cinco (2005):" Teniendo en cuenta que las reglas de la lógica y la experiencia nos enseñan que, si varios miembros de un grupo familiar son prósperos económicamente hablando, éstos no dejarán desamparados al resto de sus parientes, en especial tratándose de la madre, los hermanos, la esposa o los hijos. Por el contrario, todo no indica que los primeros suelen comportarse de una manera bastante generosa con los segundos." "Igualmente, si aquellos familiares tan boyantes han obtenido sus ingresos patrimoniales de actividades ilícitas relacionadas con el narcotráfico, es más común observar que los bienes adquiridos por dichos delincuentes aparezcan a nombre de sus allegados y otra personas de su confianza, para así eludir la acción de las autoridades." (fs., 63 providencia de primera instancia). Ahora bien, aunque no se puede asegurar categóricamente la procedencia ilícita de los bienes en éstos casos (y por ende no hay lugar a hablar de la causal del numeral 2 del artículo 2 de la ley 793 de 2002), lo cierto es que se ha logrado establecer un muy probable nexo de causalidad entre las actividades delincuenciales realizadas por parte del clan familiar Lara Nausa y los bienes que supuestamente adquirieron aquellos otros integrantes que, por lo que se sabe, no causaron grave deterioro de la moral social." " Obsérvese que en el único aparte de la providencia que se refiere al único bien de la señora Lara de Nausa no se expresa un argumento, sino una hipótesis; no una prueba, sino una conjetura; no un indicio, sino una suposición, cuando el estado, como lo dijo la Corte, para conferirle racionalidad a ese sistema, tiene "la obligación ineludible de recaudar un conjunto de elementos de convicción que le permitan concluir que el dominio ejercido sobre unos bienes no tiene una explicación razonable en el ejercicio de actividades legítimas y además obedece al ejercicio de actividades ilícitas. Así el propietario de los bienes guarde silencio y ese comportamiento procesal pueda tomarse como un indicio –tal y como ocurre en el proceso civil con quien no contesta la demanda–, no por ello el estado queda exonerado del deber de demostrar que la procedencia de los bienes es ilícita, como quiera que de aceptar otra posibilidad se acuñaría una teoría de la carga de la prueba refractaria al principio de igualdad. El Tribunal –como también la fiscalía– no elaboró una construcción mejor e incluso fue más parco, pues en lo que se refiere a la situación del bien de la señora Nausa de Lara se limitó a indicar que aquella no justificó el origen de sus bienes, ante lo cual habría que preguntar ¿de qué manera se demostró su procedencia ilícita?, siendo que juzgado y tribunal siempre hicieron referencia a la obligación de demostrar la procedencia ilegítima de los bienes, en el sentido, cargas y consecuencias procesales indicadas por la Corte Constitucional en la sentencia C 740 de 2003. Cierto es que en el expediente no queda duda acerca de las actividades delictivas de Jaime Lara Nausa y de algunos de sus familiares, lo cual precisamente ameritó que se tomaran las decisiones correspondientes frente a los bienes de ellos, pero lo que no se puede hacer es, con base en un dudoso principio de accesoriedad, extender la ilicitud acerca de la procedencia ilícita de los bienes a su madre, por el solo hecho de serlo, más que por haberse demostrado que ella también derivó su patrimonio de las actividades ilícitas de sus hijos. Una lógica como la expresada

puede ser una lógica de muy buena voluntad, pero no es respetuosa de los principios que hacen de las sentencias de los jueces de un estado de derecho unas decisiones justas, sobre todo sin están fundadas en sucedáneos de la prueba y en intuiciones que responden a criterios meramente éticos y no jurídicos. Una vía por defectos fácticos lo es cuando en la aplicación del derecho no se cuenta con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal a partir de pruebas válidas, como efectivamente sucede en el asunto denunciado, pues se requería probar que la señora Nausa de Lara derivó su patrimonio de actividades ilícitas o de las de sus hijos, en lugar de suponerlo, lo cual es distinto. Como se trata de una vía de hecho judicial el amparo procede, pues contra las decisiones indicadas no existe otro medio de defensa judicial, en tanto ellos se agotan con la interposición del recurso de apelación. En consecuencia se tutelará el derecho al debido proceso dejando sin efecto la sentencia de segunda instancia, para que nuevamente la Sala accionada dicte en el término de cinco días la que corresponda de acuerdo a las precisas directrices indicadas en esta decisión " .

C- Otro aspecto que es necesario analizar en este proveído, consiste en hacer manifestación que a raíz de la investigación penal se curso información ante para las autoridades de los Estados Unidos, y el nombre del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, fue incluido en la denominada LISTA CLIPTON.

En efecto, se allego en pretérito , con destino al expediente información sobre la inclusión en la Oficina de Control de Activos en el Extranjero, Ofac, del Departamento del tesoro de estados Unidos, personas relacionadas con el capo del narcotráfico colombiano Daniel Barrera Barrera, alias "El Loco Barrera" y Pedro Olivero Guerrero Castillo, alias "Cuchillo", además 29 individuos y a 47 empresas que tienen negocios de narcotráfico con las Farc, se relacionó al señor GUTIERREZ GARAVITO, Armando y sus empresas.

Es necesario señalar que la Ley 1453 de 2011, realizó una derogatoria expresa, excluyo del sistema jurídico normas particulares, en otras palabras efectuó lo que se denomina en la teoría general del derecho la abrogación expresa de la norma anterior. Sin embargo dejo vigentes en el tiempo y en el espacio otras disposiciones normativas como las señaladas y preceptuadas en la reforma introducida mediante la Ley 1395 de 2010, que adiciono y modifico a la Ley 793 de 2002. Las señaladas normas continúan vigentes dentro del sistema jurídico y con la plena eficacia de su fuerza normativa por parte de los operadores jurídicos, en especial por parte del suscrito fiscal de la Unidad Nacional para la Extinción de Dominio.

Procede la premisa, que la denominada LISTA CLIPTON , no es obligatoria en su aplicación en Colombia, también es cierto que constituye un punto de fijación para el combate dentro de la Cooperación Jurídica Internacional a él crimen organizado y la delincuencia transnacional en las diversas manifestaciones que se presenta, pero la inclusión del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO se origino en el proceso penal , que de acuerdo a prueba trasladada fue eximido de

responsabilidad de los cargos de lavado de activos ,testaferrato,enriquecimiento ilícito y otros delitos , lo que desnaturaliza las razones ´por las cuales el prenombrado fue incluido en la cuestionada "lista ".

Si bien es cierto, en la señalada "lista negra" de empresas y personas vinculadas de tener relaciones con dineros provenientes del narcotráfico en el mundo, dicha lista emitida por la Oficina de Control de Bienes Extranjeros (Office of Foreign Assets Control (OFAC)) del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos , creada en octubre del año 1995, por la Orden Ejecutiva 12978 emitido por el presidente Bill Clinton como parte de una serie de normas para tomar medidas en la guerra contra las drogas y el lavado de activos , de acuerdo a lo obrante en el expediente ,se tiene conocimiento que la inclusión del afectado obedeció a informes de policía e informaciones periodísticas sobre actos ,hechos y actividades presuntamente ilícitas desplegadas por el señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO , pero al ser sometido a juicio , se dispuso por el juez de conocimiento , absolverlo de los cargos que dieron origen a la acusación por la fiscalía, la inclusión en la referida lista Clipton y la afectación de sus bienes en el presente radicado.
Sobre el particular en Sentencia T-468/03 la H. Corte Constitucional fue enfática en afirmar:" La banca Colombiana considera que la lista Clinton es una causal objetiva que aprueba su decisión, como quiera que el riesgo bancario derivado de la relación comercial con los peticionarios es muy alto, puesto que Estados Unidos sanciona a los Norteamericanos que negocian con quienes figuran en la lista. Por ende, si la entidad bancaria colombiana desea mantener relaciones comerciales con personas de esa nacionalidad, no debe ofrecer sus servicios a los presuntos "traficantes de narcóticos". " La Corporación no puede desconocer que la Orden Ejecutiva No. 12.978 proferida por el Presidente de los Estados Unidos de América, produce consecuencias de orden comercial y económico al interior del Estado colombiano que de alguna manera lesionan los derechos fundamentales de las personas incluidas en dicha Lista; entre ellos, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho de acceso en igualdad de condiciones al mercado y la libertad económica (en conexidad expuesto previamente, las personas incluidas en la lista Clinton, tienen como mecanismo administrativo para la defensa de sus derechos, la posibilidad de exigir la intervención oportuna del Defensor del Pueblo, en cumplimiento de las funciones de apoyo y acompañamiento institucional, previstas en el artículo 282 de la Constitución Política. Perspectiva, la Corte ha sostenido que la inclusión de una persona en la lista Clinton, es una causal objetiva que autoriza la imposibilidad de acceder al sistema financiero, en razón de las graves consecuencias económicas que se producirían en ese sector de aceptar u ordenar una vinculación comercial o jurídica con dichas personas y, además, en aras de garantizar el interés general de los ahorradores ".

En Sentencia SU-167 de 1999 la alta Corporación se había pronunciado :" no es necesario que la persona incluida en la lista Clinton, haya sido condenada o esté siendo investigada por delitos relacionados con el narcotráfico en Colombia, para

considerar legítima la conducta de las entidades bancarias. Precisamente, el fundamento objetivo de dicha decisión reposa en el peligro inminente de una perdida de solvencia y de liquidez que altere de manera irremediable al sistema financiero y, por ende, afecte al interés general de los ahorradores (principio de la confianza pública). con esto último, la Corte acoge y reitera el precedente, en el sentido de mantener, a título de acompañamiento y apoyo institucional, la participación de la Defensoría del Pueblo y del Ministerio de Relaciones Exteriores en la defensa de los derechos de quienes son incluidas en la Orden Ejecutiva No. 12.978 ".

De donde se infiere que la inclusión de la cuestionada lista , no debe tener incidencia en proceso penal ni de extinción de dominio , das las circunstancias que estos trámites tienen como soportes presupuestos claramente definidos en la Ley 599 del 2000 y Ley 793 de 2002, con la modificación que introdujo la Ley 1453 de 2011.

De acuerdo a lo expuesto, es coherente y ajustado a derecho hacer énfasis que el marco teórico que rige la acción constitucional de extinción del derecho de dominio está reglamentada en la ley 793 del 2002, modificada por la ley 1453 del 2011 y son sus características el ser una acción de naturaleza jurisdiccional, de carácter real, de contenido patrimonial y procede sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder o los haya adquirido.

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.

Esta acción se origina del contenido de los arts. 34 y 58 de la Constitución política, en virtud de la censura contra toda actividad que riña con la función social y ecológica que detenga el derecho de propiedad, acorde con los postulados y las directrices determinados por el estado social de derecho, pues si bien es cierto que la propiedad también es un derecho con amparo constitucional y legal, también lo es que es considerado como una prerrogativa que puede ser restringida, por lo que no es susceptible entenderla como un derecho absoluto e irrestricto en el que quedaría cobijado su adquisición por vías de actividades ilícitas en detrimento del tesoro público o de la moral social.

Por consiguiente, la acción de extinción del derecho de dominio es un mecanismo legal tendiente a erradicar todo título que va en contra vía con la función social asignada por la Constitución política y se encuentra revestida de una serie de características que le otorgan preponderancia a la luz del derecho y le dan sentido a su aplicación, es una acción de orden público que por su naturaleza permite restringir el derecho de dominio cuando no cumple con la función social ante la imposibilidad por parte del Estado de proteger derechos que se adquieren con conductas atentatorias del tesoro público y la moral social.

Esta acción, según se desprende del art. 2 de la ley 793 del 2002, se dirige contra bienes muebles e inmuebles, tangibles o intangibles susceptibles de valoración económica con relación a los cuales pueda predicarse alguna de las causales indicadas taxativamente en el mencionado artículo y, sobre bienes equivalentes cuando no es posible ubicar o extinguir el dominio sobre los bienes que debieron ser objeto de esta acción.

En la sentencia C-740 del 2003, la Corte Constitucional es clara en aprobar la norma condicionada al hecho de que todas las causales están atadas de manera inexorable al parágrafo segundo del artículo 2 de la ley 793 del 2002, es decir, que indiscutiblemente el patrimonio que se cuestiona debe tener vínculo alguno de origen o destinación con las actividades delictivas que allí se relacionan, con lo cual se infiere que la existencia y acreditación de una "actividad ilícita" constituye un elemento estructural de todas las causales y por ende, la costumbre de llamar a un ciudadano para que justifique su patrimonio, sin mayor sustento probatorio, presenta serios reparos de validez y legitimidad constitucional cuando no existe elemento probatorio alguno que sustente esa actividad ilícita.

De lo expuesto anteriormente se colige que deber estar acreditado, en sede de extinción del derecho de dominio, una actividad ilícita de las contenidas en los parágrafos a que se ha hecho referencia y bienes con nexo con esa causal en los que se den cualquiera de las circunstancias referidas por la norma.

Sin embargo, en el transcurso del trámite se allegó igualmente la correspondiente sentencia ABSOLUTORIA –folios 78 y ss. CO4- JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE VILLAVICENCIO DEL OCHO (8) DE JULIO DE DEL DOS MIL DIEZ (2010), providencia en la cual se señala que al examinarse dicho diligenciamiento, surge la novedad procesal que a raíz de investigación penal contra el afectado ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, que dio origen al proceso de extinción de dominio e incluso la inclusión en la lista Clipton , fue objeto de estudio en términos de responsabilidad penal, y en especial , sobre su patrimonio , incluyendo a su núcleo familiar , que constituye cosa juzgada en favor del prenombrado a quien se investigo por las conductas punibles de ENRIQUECIMIENTO ILICITO DE PARTICULARES, LAVADO DE ACTIVOS, TESTAFERRATO y TRÁFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES, con la intervención de peritos forenses oficiales que de manera objetiva concluyeron que al examinarse el patrimonio del afectado, no surgieron valores injustificados ni prueba b adversa que permitiera inferir compromiso con las conductas que fueron objeto de examen judicial.

Se destaca que el juzgador fue claro en afirmar sobre la ausencia de prueba eficaz, seria ,coherente ,unitaria que permita inferir la responsabilidad del procesado , salvo la temeraria y audaz declaración del señor YURI ADRIAN PARADA CARMONA , a quien cuestiona y censura por no otorgar credibilidad, es así, que se analiza cada delito frente a la prueba recaudada e inferir que no

procedía fallo adverso ,sino la declaratoria de Absolución, no por el factor duda , sino por la prueba recaudada , a tiempo que reprocha que se haya edificado una decisión de llamamiento a juicio mediante informes de policía , que en términos de la ley no constituyen valor probatorio, además los califica como informes generalizados que no tiene ningún soporte, llegando a la conclusión que ni en la fase instructiva y de juicio no se logro demostrar el compromiso penal del ajusticiable , y ante la ausencia de prueba se acudió a medios periodísticos ,provenientes de informantes ocultos.

En la aludida sentencia, y para los fines y efectos del presente radicado se destaca lo siguiente:" A raíz del informe No. DAS. SIFDAS 150104/3 de marzo 13-07, se comienza a averiguar por los bienes que posee el procesado, lográndose así obtener información que relaciona una serie de propiedades y empresas en cabeza de ARMANDO GUTIÉRREZ, Frente a los bienes que posee, el procesado en su extensa indagatoria dio. las explicaciones pertinentes, exponiendo desde cuándo datan los mismos y cómo se crearon las empresas y por qué figura su hijo DIEGO ARMANDO GUTIÉRREZ MOLINA en algunas de ellas; agregando que ese emporio lo ha construido de manera lícita a través de su actividad ganadera y comercial"..

"Estudio técnico pericial contable, financiero y patrimonial No.595 SIFDAS 831328, de noviembre 23 de 2009,. correspondiente a los años 1991 a 20.05 del procesado. Allí se dictamina por el experto contable ". " El señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO C.C. 17'410.742, no presenta incrementos patrimoniales por justificar por los años 1990 a 2008, de acuerdo con los soportes allegados a proceso y al análisis realizado"." En el proceso no aparece por ningún lado ni contratos ,ni escrituras que digan que ALIAS EL LOCO BARRERA sea propietario de los bienes relacionados en precedencia ni que el personaje en mención le haya transferido el dominio de los mismos por vía de venta simulada al procesado figurando así este como nuevo amo y señor de esas propiedades ,es decir , en el expediente no existe elemento alguno de convicción tal como lo afirma la defensa ,que demuestre que aquellos bienes pertenezcan al procesado ". "Mediante los soportes anexos en la carpeta No. 1, certifica y demuestra las actividades desarrolladas constantemente tales como ganadería, Agricultura, comercialización de productos para el agro y compra y venta de bienes muebles inmuebles, aunque ésta última la realizó de manera ocasional con propiedades a su nombre. El señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO C.C. 17'410.742, no presenta incrementos patrimoniales por justificar por los años 1990 a 2008, de acuerdo con los soportes allegados a proceso y al análisis realizado "De acuerdo con el análisis se, demuestra capacidad para adquirir bienes y para aportar económicamente en las sociedades de las cuales hace parte como accionista ". "En cuanto a DIEGO ARMANDO GUTIERREZ MOLINA, hijo del procesado quien aparece figurando en algunas empresas, el dictamen pericial' concluyo que dicha persona tampoco presenta incrementos patrimoniales por justificar años 2001 a 2008 ". " De otro lado se observa que tal experticia forense cumple con los requisitos previstos en el artículo 251 de la ley 600 del 2000, pues es claro y preciso, explicándose en él la

metodología empleada como la documentación que lo sustenta. Además, fue rendido por un experto contable, administrador de empresas, con especialización en gestión financiera, con estudios inclusive en el nuevo sistema penal acusatorio, igualmente el dictamen contiene la fundamentación técnica que lo sustenta y analizada de acuerdo a lo establecido en el Código de Comercio, el Estatuto Tributario y legislación aplicable para el caso ".

"Dictamen forense, No. 234 SIFDAS, de mayo 27 de 2010, del que se observa que todas las empresas donde tiene participación el acusado, se crearon legalmente; no presentan ingresos diferentes al desarrollo de- su objeto social ".
" Las propiedades en cabeza del acusado, fueron adquiridas por éste a través de actividades legales y tal como la ganadería, agricultura, y comercialización de productos para el agro, demostrándose así mismo que tiene capacidad para adquirir bienes y para aportar económicamente en las sociedades de las cuales hace parte como accionista; así se concluyó de manera clara y expresa en el dictamen pericial' No. 595 de noviembre 23 de 2009, el cual se constituye en prueba seria, objetiva e imparcial y de gran valor probatorio en este caso particular. Es decir. Que tales actividades económicas fueron financiadas con recursos' propios y otras veces con recursos de entidades financieras, evidenciándose así su legal procedencia y generándole al acusado buena rentabilidad y capitalización progresiva."

Se concluye que ante la sentencia absolutoria en materia penal proferida a favor del aquí investigado, los dictámenes relacionados y analizados en el cuerpo de dicha sentencia, la misma identidad de persona, causa, objeto y bienes, y el advenimiento de prueba trasladada que respalda las actividades lícitas y el hecho de no tener injerencia dineros de personas al margen de la ley ni de grupos subversivos, en los bienes adquiridos por el señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO y en especial ante el efecto que genera el fenómeno de la cosa juzgada, inexorablemente lo ajustado a derecho y dispuesto por la prueba recaudada es la de declarar EXTRAORDINARIAMENTE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCION de conformidad con lo establecido en el art.74 de la ley 1453 del 2011 que modificara el art. 5 de la ley 793 del 2002, en el parágrafo 2 que a la letra dice "En cualquier momento del proceso en que aparezca plenamente comprobado que no se estructura alguna de las causales invocadas, o que se incurrió en un error en la descripción del bien, o que la acción no puede iniciarse o proseguirse, el operador judicial que lo advierta, decretará de manera extraordinaria de la acción. Esta decisión deberá ser consultada.

La decisión, como quedo razonado es extensiva al núcleo familiar del señor ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO, que fue afectado en resolución de inicio de fecha Octubre seis (6) de dos mil nueve (2.009 y adición de Diez (10) de Febrero del Año Dos Mil Diez (2010), a saber:

MOLINA CUBILLOS ALBA JUDITH , ex esposa
ESPERANZA GUTIERREZ GARAVITO, hermana

JAVIER MAURICIO GUTIERREZ HERNANDEZ, sobrino

Por lo expuesto, la FISCALIA DELEGADA ESPECIALIZADA CUARENTA Y UNO DE EXTINCION DE DOMINIO,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR EXTRAORDINARIAMENTE LA IMPROCEDENCIA DENTRO DE LAS PRESENTES DILIGENCIAS SOBRE LOS BIENES DEL SEÑOR ARMANDO GUTIERREZ GARAVITO y su núcleo familiar.

SEGUNDO: SURTIDAS LAS NOTIFICACIONES Y EN CASO DE NO INTERPONERSE RECURSO DE APELACION, CONSULTESE ANTE LA FISCALIA DELEGADA ANTE EL H TRIBUNAL SUPERIOR-UNIDAD DE EXTINCION DE DOMINIO, LA PRESENTE DECISION.

TERCERO: EN FIRME LA MISMA ENVIESE A JUEZ DE CONOCIMIENTO REPARTO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO PARA EXTINCION DE DOMINIO PARA LO DE SU JURISDICCION Y COMPETENCIA.-

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

JOSE GUILLERMO CASTAÑO AGUDELO
FISCAL 41 E.D. EN APOYO FISCALIA 13 E.D.

29 JUL. 2014

FISCALIA GENERAL DE LA NACION
UNIDAD NACIONAL PARA LA EXTINCION
DEL DERECHO DE DOMINIO Y CONTRA
LAVADO DE ACTIVOS
NOTIFICADOR

D I R E C C I Ó N D E F I S C A L Í A N A C I O N A L E S P E C I A L I Z A D A
P A R A L A E X T I N C I Ó N D E L D E R E C H O D E D O M I N I O
DIAGONAL 22B (Avda. Luis Carlos Galán) No. 52 - 01 EDIFICIO F PISO 4 BOGOTA, D.C.
C O N M U T A D O R : 5 7 0 2 0 0 0 - E X T S . 1 8 8 4 - 1 8 3 5
www.fiscalia.gov.co