



La justicia es de todos

Minjusticia

Al responder cite este número
MJD-DEF19-0000035-DOJ-2300

Bogotá D.C., 3 de abril de 2019

Doctora

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada Ponente

CORTE CONSTITUCIONAL

Ciudad



3036
War

Asunto: Expediente No. D-13.099.

Acción pública de inconstitucionalidad parcial del artículo 101 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal.

Accionantes: María Fernanda Cruz Rodríguez y Victoria Grillo Vargas.

Intervención del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Honorable Magistrada,

NÉSTOR SANTIAGO ARÉVALO BARRERO, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6 del Decreto 1427 de 2017, y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante la Resolución No. 0641 de 2012 por el Ministro de Justicia y del Derecho, expongo las razones de defensa de la norma acusada dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:

1. Texto de la norma demandada:

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

NÉSTOR SANTIAGO ARÉVALO BARRERO, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6 del Decreto 1427 de 2017, y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante la Resolución No. 0641 de 2012 por el Ministro de Justicia y del Derecho, expongo las razones de defensa de la norma acusada dentro del proceso de la referencia, en los siguientes términos:



La justicia
es de todos

Minjusticia

LEY 906 DE 2004

(agosto 31)

Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal

El Congreso de la República

DECRETA

CAPITULO III.

MEDIDAS CAUTELARES.

Artículo 101. Suspensión y cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. En cualquier momento y antes de presentarse la acusación, a petición de la Fiscalía, el juez de control de garantías dispondrá la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente. La orden de captura tendrá una vigencia máxima de un (1) año, pero podrá prorrogarse tantas veces como resulte necesario, a petición del fiscal correspondiente; quien estará obligado a comunicar la prórroga al organismo de Policía Judicial encargado de hacerla efectiva.

En la sentencia **condenatoria** se ordenará la cancelación de los títulos y registros respectivos cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que originaron la anterior medida.

Lo dispuesto en este artículo también se aplicará respecto de los títulos valores sujetos a esta formalidad y obtenidos fraudulentamente.

Si estuviere acreditado que con base en las calidades jurídicas derivadas de los títulos cancelados se están adelantando procesos ante otras autoridades, se pondrá en conocimiento la decisión de cancelación para que se tomen las medidas correspondientes.

2. Razones de intervención del Ministerio:

Las demandantes consideran que el aparte demandado desconoce los artículos 1, 2,

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13-27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 2 de 18

MA



229 y 250 de la Constitución Política, al constituir una *"limitación irrazonable y desproporcionada de los derechos de la víctima dentro del proceso penal"*; por cuanto no existe una justificación para privar a las víctimas *"de la posibilidad de solicitar la suspensión o cancelación de los registros obtenidos fraudulentamente en las etapas posteriores a la acusación"*.

Las demandantes sustentan la vulneración de las normas constitucionales en la sentencia C-839 de 2013 que declaró exequible el artículo 101 de la Ley 906 de 2004, en el entendido de que la víctima también puede solicitar la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente.

Sostienen que esta medida *"es un instrumento a través del cual se busca garantizar que los derechos de las víctimas mediante la restitución de los bienes que son el objeto material de la conducta al estado anterior a la comisión del delito y evitar que se aumenten los perjuicios causados con el ilícito"*. De manera que *"negarles esta facultad a las víctimas las priva de un recurso judicial efectivo frente al restablecimiento del derecho vulnerado por la conducta punible que no será materializado si el delito sigue produciendo efectos"*.

Alegan además, que la víctima *"sólo goza de tal prerrogativa en los momentos procesales anteriores a la presentación del escrito de acusación"* por tanto, esta limitación *"no solo desconoce que a partir del reconocimiento de derechos de las víctimas en el marco propio de un proceso adversarial, decantado por la jurisprudencia constitucional, no existe limitación alguna a la participación de la víctima en la etapa del juicio oral, sino, también, que la formalización de la intervención de la víctima se produce en la audiencia de formulación de acusación, momento procesal en que se determina la calidad de víctima a fin de legitimar su intervención en el juicio"*.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co



Señalan que si bien la víctima puede intervenir en etapas anteriores a la acusación "es a partir del descubrimiento probatorio realizado tanto por la defensa como por la Fiscalía, y más aún con la práctica de las pruebas de juicio, cuando la víctima puede contar con elementos que le permitan solicitar la suspensión del poder dispositivo de aquellos bienes sometidos a registro obtenidos de manera fraudulenta y evitar así que se sigan generando las consecuencias del delito".

Por estas razones, solicitan se declare la inexecutable de la expresión "y antes de presentarse la acusación" contenida en el artículo 101 de la Ley 906 de 2004.

2.1. Sentencia inhibitoria o no pronunciamiento frente a los artículos 1º y 2º de la Constitución Política. Falta de requisitos para la admisión de la demanda de inconstitucionalidad.

Las demandantes consideran en el escrito de demanda que la expresión demandada "y antes de presentarse la acusación" contenida en el artículo 101 de la Ley 906 de 2004 vulnera entre otras disposiciones constitucionales los artículos 1º y 2º. No obstante, se observa que en el contenido de la demanda frente a tales disposiciones superiores sólo realiza su transcripción literal pero no se formula cargo alguno que exponga las razones por las cuales existiría una oposición con la expresión "y antes de presentarse la acusación".

Por lo anterior, no concurre una proposición jurídica que permita abordar el estudio de constitucionalidad de la disposición demandada, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 2067 de 1991 acerca de los requisitos necesarios para la admisión de las demandas de esta naturaleza, a saber la claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia. Estos requisitos deben estar presentes en los argumentos de toda demanda de inconstitucionalidad ya que permiten determinar si el aparte o norma demandada dentro del concepto de violación desarrollado por el demandante tienen la solidez

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 4 de 18

MN



necesaria para que al momento de abordar la Corte Constitucional el análisis o estudio de constitucionalidad establezca si se concretan las pretensiones presentadas en el escrito petitorio.

Por las anteriores razones se solicitará a la Corte Constitucional que se declare **inhibida** para emitir un pronunciamiento de fondo o que no se aborde análisis de constitucionalidad de este punto, ya que *"el control de constitucionalidad... no le es oficioso, sino que exige la identificación precisa de la proposición jurídica demandada en toda su integridad y la satisfacción, en relación con toda ella, de una argumentativa suficiente, circunstancias que en el caso concreto no se presenta^[1]"*.

2.2. Inexequibilidad de la expresión contenida en el artículo 101 de la Ley 906 de 2004 por vulnerar los artículos 229 y 250 numerales 6 y 7 de la Constitución Política.

Frente a los cargos de inexequibilidad formulados por las demandantes, el Ministerio de Justicia y del Derecho observa que los cargos están llamados a prosperar por cuanto la expresión **antes de presentarse la acusación** constituye una limitación y obstáculo a los derechos que les asiste a las víctimas, en concordancia con las demás disposiciones contempladas por la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal, como son los artículos 338, 339 y 340 que establecen respectivamente los aspectos relacionados con la audiencia de formulación de cargos, su trámite y, en el caso del artículo 340, de manera enfática que es sólo en la audiencia de acusación que se determinará la calidad de víctima, se reconocerá a su representación legal en caso de que se constituya; todo a efecto de intervenir en el transcurso del juicio oral.

Se observa entonces, un contrasentido de la expresión **"antes de presentarse la acusación"**, en primer lugar por cuanto que sólo antes de la presentación de la acusación como instancia procesal tiene como término para presentar la petición de

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 5 de 18



suspensión pero su calidad de víctima a la luz del artículo 340 del Código de Procedimiento Penal tan sólo se viene a reconocer a partir de la Audiencia de Formulación de Acusación.

Estas medidas, opr lo tanto, resultan incoherentes, por cuanto el término debiera darse en beneficio de la víctima, para la protección de sus derechos y bajo la premisa que la posible conducta ilícita no genere derechos, hacen que frente a lo dispuesto por el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal se le debería permitir a la víctima a partir de la Audiencia de Formulación de Acusación presentar la solicitud de suspensión de registros obtenidos fraudulentamente, dado que es a partir de ese momento es que el legislador reconoce la condición de víctima y a su vez que sea desde ese momento en que pueda contar con un espacio de tiempo más amplio para garantizar así con eficaz plenitud el ejercicio de los derechos que le reconocen y protegen las disposiciones constitucionales en los artículos 229, 250 numerales 6 y 7, y legales contempladas en los artículos 11, 103 y 132 del Código de Procedimiento Penal.

Al mismo tiempo, la expresión "antes de presentarse la acusación", se constituye en un contrasentido por cuanto pretender frente a la realidad que afronta nuestro país y más en zonas alejadas de los centros de las grandes ciudades, con diferentes actores del conflicto y características de violencia diversas, conllevan a que el denunciante o víctima no pueda contar con los elementos que constituyan al menos indicios "*que conduzcan a la existencia de motivos fundados que permitan inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente*" - como lo exige el primer inciso del artículo 101 del Código de Procedimiento Penal- razón por la que se requiere de un plazo más garantista para lograr sustentar su pretensión y en un contexto mucho más crítico si se trata de una víctima del desplazamiento forzado y que por esta causa haya tenido que abandonar sus bienes. Bajo estos presupuestos, no quedaría duda que la expresión "antes de presentarse la acusación" desconoce y frustra los derechos fundamentales, al menos para las víctimas que hemos referenciado.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co



De otra parte, los antecedentes normativos del artículo 101 del Código de Procedimiento Penal establecían:

Decreto 050 de 1987 CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Artículo 53. CANCELACION DE REGISTROS FALSOS. *Demostrada la tipicidad del hecho punible que dio lugar a la obtención de títulos de propiedad sobre bienes muebles o inmuebles sujetos a registro, el juez que este conociendo del proceso ordenar inmediatamente la cancelación de los títulos espúreos y del registro correspondiente.*

Decreto 2700 de 1991 por el cual se expiden las normas de Procedimiento Penal.

ARTICULO 61. *Cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. En cualquier momento del proceso en que aparezca demostrada la tipicidad del hecho punible que dio lugar a la obtención de títulos de propiedad sobre bienes sujetos a registro, el funcionario que esté conociendo el asunto ordenará la cancelación de los títulos y del registro respectivo.*

También se ordenará la cancelación de la inscripción de los títulos valores sujetos a esta formalidad y obtenidos fraudulentamente.

Si estuviere acreditado que con base en las calidades jurídicas derivadas de los títulos cancelados se estén adelantando procesos ante otras autoridades, el funcionario pondrá en conocimiento la decisión de cancelación, para que finalicen las actuaciones correspondientes.

Ley 600 de 2000 Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

Artículo 66. *Cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. En cualquier momento de la actuación, cuando aparezcan demostrados los elementos objetivos del tipo penal que dio lugar a la obtención de títulos de propiedad o de gravámenes sobre bienes sujetos a registro, el funcionario que esté conociendo el asunto ordenará la cancelación de los títulos y registros respectivos.*

También se ordenará la cancelación de la inscripción de títulos valores sujetos a esta formalidad y obtenidos fraudulentamente.

Si estuviere acreditado que con base en las calidades jurídicas derivadas de los títulos cancelados se están adelantando procesos ante otras autoridades, el funcionario pondrá en conocimiento la decisión de cancelación, para que tomen las decisiones correspondientes.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co



Las anteriores previsiones, sin perjuicio de los derechos de los terceros de buena fe, quienes podrán hacerlos valer en trámite incidental.

El funcionario judicial ordenará, si fuere procedente, el embargo de los bienes, sin necesidad de requisitos especiales, por el tiempo que sea necesario.

Las anteriores disposiciones, en su oportunidad fueron objeto de análisis de constitucionalidad en los siguientes términos:

(...), "la Corte Suprema de Justicia en sentencia de Diciembre tres (3) de mil novecientos ochenta y siete (1987), [2] señaló al respecto de la acusación de inconstitucionalidad del artículo 53 del anterior Código de Procedimiento Penal que "Cómo la protección de la propiedad privada en nuestro ordenamiento constitucional se condiciona a su adquisición con justo título y de acuerdo con las leyes civiles, no encuentra la Corte vicio de inconstitucionalidad alguno en que el legislador le haya impuesto al juez penal la obligación de ordenar la cancelación de los títulos espurios, pues además de ser consustancial a su misión la restitución de los bienes objeto del hecho punible para restablecer el estado predelictual, (restitutio in pristinum) la adquisición de ellos aún por un tercero de buena fe, no es lícita en razón del hecho punible que afecta la causa de su derecho y que el juez penal debe declarar de oficio para restablecer el derecho de la víctima.

"Se trata de una forma de resarcimiento del daño que tiende a restablecer el quebranto que experimenta la víctima del hecho punible mediante la restitución originaria de los bienes objeto material del delito. Pero la orden del juez penal y su ejecución no agotan el deber indemnizatorio del procesado de quien puede exigirse el pleno resarcimiento del daño en el proceso penal mediante la constitución de parte civil, o en proceso civil una vez decidida la responsabilidad penal.

"No se puede cuestionar entonces el deber que le impone la ley al juez de ordenar la cancelación de los registros espurios, simplemente por ser una función que tradicionalmente cumplía el juez civil en el correspondiente proceso de nulidad del acto jurídico vertido en el documento adulterado, ya que en razón del principio de la unidad de jurisdicción al juez penal se extiende la competencia para decidir sobre cuestiones civiles vinculadas con el hecho punible y por tanto complementarias con la defensa jurídica y social del crimen.

"Aceptar la pretensión del actor de anular la integridad del precepto acusado, implicaría reconocer que el delito puede ser fuente o causa lícita de aquellos derechos que la Constitución denomina 'adquiridos con justo título' y que deben ser protegidos por la ley, aun en detrimento de los derechos del legítimo titular, de los que pretendió despojarlo el autor del hecho criminal". Y más adelante añadió: "Tal decisión sólo puede adoptarse una vez que se haya dado oportunidad a los poseedores o adquirentes de

Bogotá D.C., Colombia



La justicia
es de todos

Minjusticia

buena fé de los bienes objeto del delito y sujetos a registro, de hacer valer sus derechos en el proceso penal." (M.P. Dr. Jairo Duque Pérez).

Corte Constitucional sentencia C-245 de 1993.

... "En concepto de la Corte Constitucional, la demostración de la tipicidad del hecho punible significa que esta situación jurídica le atribuye al funcionario judicial razón suficiente para enervar los efectos jurídicos del título y del registro y lo habilita para ordenar su cancelación, en los términos que establece la disposición acusada; se trata de impedir que el título viciado genere una cadena de defraudaciones a la ley y a los derechos de los demás que actúan de buena fe y a los de la sociedad, que exigen que sea intachable la oponibilidad de los títulos y la de los actos emanados de la función pública registral. Es este el ámbito propio y específico de una decisión judicial anticipada que persigue la preservación del derecho de propiedad y la garantía de la seguridad jurídica.

Las medidas, que con fundamento en la disposición acusada, se pueden decretar, se enderezan, además, a proteger la legalidad de la función registral en los términos de su valor jurídico y de su importancia social, así como a amparar penalmente los privilegios que incorpora la definición legal de los títulos valores, los que se verían seriamente afectados si, demostrada la tipicidad del hecho punible, es decir, comprobado que efectivamente se cometió el delito y que éste afecta el título y en su caso al registro, el funcionario judicial tuviese que reservarse hasta el final del proceso y de la resolución de las correspondientes impugnaciones contra la sentencia, para ampararlos con la orden de cancelación del registro o del título.

Las razones que inspiran la formación de los títulos con sus características y su valor jurídico-económico, y la necesidad de adelantar los registros en el régimen de regulación de la propiedad privada o pública, imponen al legislador el deber de establecer medidas como la acusada, bajo el propósito del Constituyente de asegurar la sanción de los delincuentes, la comparecencia de los presuntos infractores, el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios causados por el delito, previsto por el numeral primero del artículo 250 de la Carta; en este sentido es claro que el Constituyente señaló las principales finalidades de la legislación penal y dentro de ellas se encuentran la de adoptar las medidas necesarias para lograr el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios.

Bajo estos enunciados normativos de la Carta Política, no cabe duda de que el Constituyente habilitó al legislador para regular el régimen de las actuaciones de las autoridades judiciales que tengan el carácter de necesarias para lograr los citados cometidos de la justicia penal, y en su desarrollo se pueden expedir reglas como la que se demanda; por tanto, el artículo 61 del Decreto 2700 de 1991, debe ser declarado exequible, bajo el entendimiento de las razones expuestas anteriormente, y especialmente con la consideración de que la medida que autoriza la norma acusada tiene el sentido preventivo o cautelar analizado, con vistas a preservar los derechos adquiridos con justo título y el fin invaluable de la seguridad jurídica..."

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13-27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 9 de 18

Ministerio de Justicia



Se evidencia entonces, que la expresión **"antes de presentarse la acusación,"** se constituye en un desconocimiento del principio de progresividad de los derechos y no regresión[3], pues claro es que si al legislador le asiste plena libertad de configuración en los aspectos procesales la libertad de configuración legislativa tiene límites relacionados con el no desconocimiento de los derechos fundamentales, y que en el caso de la expresión demandada contenida en el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal se constituye desde los antecedentes normativos expuestos en un retroceso a los derechos fundamentales reconocidos a las víctimas por lo que se podría estar abocados a lo que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido como la **presunción de inconstitucionalidad** de cualquier medida que, en comparación con la que resultó derogada o modificada, resulte menos garantista, protectora o disminuya el contenido prestacional del derecho en cuestión[70].[4]

Lo anterior, se concreta y tiene más sentido en cuanto que la Corte Constitucional al abordar el análisis de constitucionalidad del artículo 101 del Código de Procedimiento Penal a través de las sentencias de constitucionalidad C-060 de 2008 y 839 de 2013, señalo aspectos trascendentales en cuanto a los derechos fundamentales que le asiste a las víctimas en el proceso penal en los siguientes términos:

Sentencia C- 060 de 2008:

(...) "5.1. Doctrina constitucional sobre los derechos de las víctimas"

Durante los años recientes el papel de las víctimas dentro del proceso penal ha ganado creciente protagonismo, en desarrollo de una tendencia internacional[6] que se recoge y decanta en nuestro país dentro del contexto trazado por la Constitución Política de 1991 y los postulados fundamentales sobre Estado social de derecho. En desarrollo de lo anterior la Corte Constitucional ha delineado una sólida doctrina sobre el tema, que si bien se inicia incluso antes de la promulgación del Acto Legislativo 03 de 2002[7], cobra especial relevancia a partir de su entrada en vigencia y de la gradual implantación del sistema acusatorio en que se inspira el más reciente Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), del cual hace parte la disposición cuya exequibilidad aquí se analiza.

En efecto, a partir de la rectificación doctrinal contenida en el fallo C-228 de 2002 (Ms. Ps. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynnet)[8], la Corte ha sostenido que en virtud del principio de la dignidad humana, los derechos de las víctimas dentro del proceso penal tienen una importancia cardinal, y no se agotan, como antaño se consideró, en la mera reparación económica de los perjuicios irrogados con la conducta punible. Por el contrario, como se ha resaltado, a esa reparación, que debe ser integral, se agregan la posibilidad de conocer la verdad acerca de lo sucedido y que se haga justicia, sancionando conforme a la ley a quien o quienes hayan cometido el delito.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 -27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co



La justicia
es de todos

Minjusticia

A estas conclusiones se ha llegado sin dejar de ponderar debidamente los derechos y garantías que en las distintas fases del proceso se reconocen al autor del comportamiento merecedor de sanción, la mayoría de los cuales tienen también rango constitucional."

"5.2. Análisis de la disposición parcialmente demandada y de sus efectos

En este punto se busca determinar si la regulación contenida en el artículo 101 de la Ley 906 de 2004, y especialmente en la expresión demandada, permite el adecuado ejercicio de estos derechos a quienes fueron víctimas de la conducta punible que se investiga.

A este respecto es útil la comparación del actual texto con el de las disposiciones que en el pasado regularon este mismo tema, como son los artículos 61 del Decreto 2700 de 1991 y 66 de la Ley 600 de 2000 (no está subrayado en los textos originales).

La primera de estas disposiciones establecía en relación con el tema:

"ARTICULO 61. Cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. En cualquier momento del proceso en que aparezca demostrada la tipicidad del hecho punible que dio lugar a la obtención de títulos de propiedad sobre bienes sujetos a registro, el funcionario que esté conociendo el asunto ordenará la cancelación de los títulos y del registro respectivo."

La norma de la Ley 600 de 2000 (todavía rigiendo para lo instituido según los artículos 533 y 530 de la Ley 906 de 2004), es de este tenor:

"ARTICULO 66: En cualquier momento de la actuación, cuando aparezcan demostrados los elementos objetivos del tipo penal que dio lugar a la obtención de títulos de propiedad o de gravámenes sobre bienes sujetos a registro, el funcionario que esté conociendo el asunto ordenará la cancelación de los títulos y registros respectivos."

Por su parte, recuérdese que la disposición aquí demandada (fragmento del 2° inciso del artículo 101 de la Ley 906 de 2004), estatuye:

"En la sentencia condenatoria se ordenará la cancelación de los títulos y registros respectivos cuando exista convencimiento más allá de toda duda razonable sobre las circunstancias que originaron la anterior medida."

Bogotá D.C., Colombia

Galle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 11 de 18



La comparación de las tres normas transcritas evidencia que tienen en común la exigencia de que se haya acreditado la tipicidad del delito de que se trata, requerimiento que resulta lógico en la medida en que de esta manera la administración de justicia actúa sobre bases firmes, sin alterar, antes de contar con muy sólido sustento, los derechos de terceros de buena fe a cuyo nombre pudiese encontrarse el título que es objeto de cancelación.

En efecto, que previamente tenga que acreditarse la cabal demostración de la tipicidad - elementos objetivos del tipo -, preserva la presunción de buena fe hasta el momento en que quede plenamente desvirtuada, o que se imponga el derecho genuino por encima de los que se edificaron sobre bases espurias.

Posiblemente en esta misma línea, la norma más recientemente expedida agregó al "convencimiento más allá de toda duda razonable" la circunstancia de que esta decisión sólo podría adoptarse "en la sentencia condenatoria".

Pero este cambio normativo implica un inconstitucional retroceso en la protección de los auténticos titulares del derecho, que ha de ser restablecido por mandato de un principio rector del mismo Código de Procedimiento Penal (art. 22 L. 906 de 2004), el cual debe prevalecer y aplicarse obligatoriamente sobre cualquier otra disposición de tal Código (art. 26 ib.), "para hacer cesar los efectos producidos por el delito" y procurar que "las cosas vuelvan al estado anterior" a la perpetración criminosa, de modo que, si ello fuere posible, quede como si no se hubiere atentado contra el respectivo bien jurídico, lo cual debe realizarse **"INDEPENDIENTEMENTE DE LA RESPONSABILIDAD PENAL"** (no está en mayúsculas ni negrilla en el texto original).

Es claro entonces que por efecto del requisito contenido en la expresión "En la sentencia condenatoria", el segundo inciso del artículo 101 parcialmente demandado puede dar lugar a situaciones en las que antijurídicamente se pierda por completo la posibilidad de que la víctima obtenga el pleno restablecimiento de su derecho, mediante la cancelación de los títulos y registros fraudulentamente obtenidos.

Por todo lo anterior, encuentra la Corte que por efecto de la expresión demandada, algunas de las víctimas de este tipo de delitos no tienen completamente garantizado el derecho a acceder a la administración de justicia, para que pronta y cumplidamente se le defina la restitución a que tiene derecho, situación que a su turno vulnera, parcialmente, las garantías constitucionales del debido proceso y el restablecimiento del derecho (arts. 229, 29 y 250-6 constitucionales, respectivamente).

Igualmente le asiste razón al actor, a la Procuradora Auxiliar para Asuntos Constitucionales y a algunos intervinientes, en sus argumentos de que la expresión demandada impide que la Fiscalía General de la Nación cumpla a plenitud algunas de las obligaciones que la Constitución le asigna, en relación con la protección y restablecimiento de los derechos e intereses de las víctimas, particularmente las listadas en los numerales 6° y 7° del actual texto del artículo 250 superior.

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13-27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co



En efecto, dado que la cancelación de títulos de propiedad y registros fraudulentamente obtenidos es una medida eficaz y apropiada para lograr el restablecimiento del derecho y la reparación integral de las víctimas en un proceso penal, además dentro de los cánones de la justicia restaurativa, la Fiscalía debe, en ejercicio de las facultades antes indicadas, solicitar al juez la aplicación de esta medida, siempre que exista certeza suficiente sobre el carácter apócrifo de aquéllos. Así, resulta inconstitucional que tal medida sólo pueda adoptarse en caso de proferirse una condena, puesto que ello provoca la improcedencia de dicha solicitud cuando quiera que el proceso concluya con un pronunciamiento distinto a aquélla."

Por su parte, en la sentencia C-839 de 2013 se establece como derecho de las víctimas en el derecho procesal penal a la verdad, a la justicia, a la reparación y no repetición.

"3.7. ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA NORMA DEMANDADA"

"3.7.1. LA MEDIDA DE SUSPENSIÓN Y CANCELACIÓN DE REGISTROS OBTENIDOS FRAUDULENTAMENTE

(ii) En relación con el rol que le reconoce la propia Constitución a la víctima respecto de la medida correspondiente, es necesario reiterar que la Carta Fundamental le otorga derechos que están absolutamente relacionados con la medida analizada, tales como la restitución de los bienes objeto material al estado anterior a la comisión del delito y evitar que se aumenten los perjuicios causados con el ilícito, los cuales están relacionados con el derecho a la reparación y al restablecimiento del derecho.

(iii) Con respecto a la audiencia frente al cual se analiza su participación, debe reconocerse que la participación de las víctimas en relación con la norma demandada, se refiere a un aspecto exclusivamente patrimonial que no necesariamente está relacionado con la responsabilidad penal del indiciado. Así mismo, debe reiterarse que la posibilidad de actuación directa y separada de la víctima al margen del fiscal, es mayor en las etapas previas o posteriores al juicio[184], tal como sucedería respecto de esta medida.

(iv) En relación con las características de cada una de las etapas del proceso penal debe afirmarse que esta medida no tiene influencia directa en el juicio oral, sino que se presenta en otras audiencias.

(v) Finalmente, frente al impacto que esa participación tendría tanto para los derechos de la víctima como para la estructura y formas propias del

Bogotá D.C., Colombia



sistema penal acusatorio, debe señalarse que la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente es una medida eminentemente patrimonial como otras consagradas en el Código Penal, tales como el embargo o el secuestro, las cuales están absolutamente relacionadas con la acción civil y por ello en nada afectan los principios del sistema acusatorio.

La posibilidad de que la víctima solicite la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente en nada afecta la estructura o los principios del sistema penal acusatorio por los siguientes motivos:

*(i) Desde el punto de vista procesal, la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente es una medida **exclusivamente patrimonial** que no tiene una incidencia necesaria sobre la determinación de la responsabilidad penal, a tal punto que puede ordenarse pese a que no exista sentencia condenatoria.*

(ii) Desde un punto de vista sistemático, el otorgamiento de facultades a la víctima para solicitar la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente, no implica una modificación de la estructura o el funcionamiento del sistema acusatorio, pues el Código de Procedimiento Penal permite actualmente que otras medidas cautelares o patrimoniales como el embargo o el secuestro sean solicitadas por las víctimas.

En este sentido, el artículo 92 de la Ley 906 de 2004 señala que "El juez de control de garantías, en la audiencia de formulación de la imputación o con posterioridad a ella, a petición del fiscal o de las víctimas podrá decretar sobre bienes del imputado o del acusado las medidas cautelares necesarias para proteger el derecho a la indemnización de los perjuicios causados con el delito".

Por lo anterior, permitir que las víctimas puedan solicitar la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro es plenamente compatible y coherente con el sistema de medidas cautelares patrimoniales contemplados en la ley 906 de 2004. La circunstancia de que las víctimas no estén específicamente legitimadas en la norma demandada para solicitar la suspensión del poder dispositivo constituye una simple omisión legislativa que

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13-27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 14 de 18

mi



tampoco fue justificada en el debate del proyecto de Código de Procedimiento Penal en el Congreso de la República.

- (iii) **Finalmente, otorgar a la víctima esta facultad tampoco afecta el principio de igualdad de armas ni representa un desequilibrio para las partes, el cual exige que los actores sean contendores que se enfrentan ante un juez imparcial en un debate al que ambos deben entrar con las mismas herramientas de ataque y protección[189].**

En este sentido, en el marco del proceso penal, las partes enfrentadas, esto es, la Fiscalía y la defensa, deben estar en posibilidad de acudir ante el juez con las mismas herramientas de persuasión, los mismos elementos de convicción, sin privilegios ni desventajas, a fin de convencerlo de sus pretensiones procesales[190].

Otorgar a la víctima la facultad de solicitar la suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro cuando existan motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido fraudulentamente no afecta la igualdad de armas, pues la defensa puede ejercer frente a esta medida todas las garantías propias del derecho a la defensa en igualdad de condiciones."

(...)

" 3.7.2.5. Finalmente se requiere que la omisión sea el resultado del incumplimiento de un deber específico impuesto por el constituyente al legislador.

En este caso, la Constitución exige la protección de los derechos de las víctimas, lo cual constituye un pilar fundamental reconocido por esta Corporación y constituido por el compromiso del Estado Social y Democrático de Derecho de respetar, proteger y garantizar los derechos de la sociedad y de las víctimas[191], tal como requieren la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Preámbulo de la Constitución y especialmente sus artículos 1, 2, 5, 86, 87, 88 y 241-1, 93, 94, 229 y 215-2.

Al respecto cabe señalar que privar a las víctimas de la posibilidad de solicitar que se suspendan o cancelen los registros obtenidos fraudulentamente afecta en especial: (i) el derecho al restablecimiento del derecho, que se vulnera si se permite que los registros obtenidos fraudulentamente sigan circulando en el tráfico jurídico, aumentando los perjuicios causados a la víctima y (ii) el derecho a la reparación, en especial el derecho a la restitución, que solamente será posible si se vuelve al estado anterior al delito, cancelándose los registros obtenidos fraudulentamente."

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 15 de 18

Ministerio de Justicia
Bogotá, D.C., Colombia



Bajo estos términos, claro es concluir que en relación con *la suspensión y cancelación de registros obtenidos fraudulentamente* se constituye dentro del sistema penal acusatorio en un derecho que no puede ser limitado o restringido por cuanto afecta derechos fundamentales como: el debido proceso artículo 29, acceso a la administración de justicia artículo 229 y los derechos señalados en los numerales 6 y 7 del artículo 250, artículos que se encuentran compilados en la Constitución Política. La expresión antes de presentarse la acusación se constituye en una limitante que afecta los derechos fundamentales mencionados.

3. Petición

Por lo expuesto, este Ministerio solicita a la Honorable Corte Constitucional, proferir un fallo en los siguientes sentidos: **inhibitorio** en relación con la expresión antes de presentarse la acusación contenida en el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal frente a los artículos 1 y 2 de la Constitución Política por las razones expuestas en la intervención de esta Entidad; y de **inexequibilidad** en relación con la expresión antes de presentarse la acusación contenida en el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal frente a los artículos 229 y 250 numerales 6 y 7 de la Constitución Política en atención a las razones expuestas en el presente escrito.

4. Anexos

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- Copia del aparte pertinente del Decreto 1427 de 2017, en cuyo artículo 18, numeral 6, asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución No. 0641 del 4 de octubre de 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la representación judicial de la entidad para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de constitucionalidad ante la Corte Constitucional.

Bogotá D.C., Colombia

• Calle 53 No. 13-27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co



La justicia
es de todos

Minjusticia

- Copia de la Resolución 1010 de 2017 por la cual se nombra al suscrito en el cargo de Director Técnico en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del Acta de Posesión del suscrito en el cargo de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del presente escrito.

5. Notificaciones

Las recibiré en la Calle 53 No. 13-27, de esta ciudad.

De la Honorable Magistrada,

Nestor Santiago Arévalo Barrero

Firmado digitalmente por:
NÉSTOR SANTIAGO ARÉVALO BARRERO
Director De Desarrollo Del Derecho Y Del Ordenamiento
Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho
Fecha: 2019.04.03 14:04:41 -05:00



Clave:QE3f6ITz2x

NÉSTOR SANTIAGO ARÉVALO BARRERO
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico

Anexos: Número de folios (si los hay)

Copia:

Elaboró: Nombre y apellido Fernando Alvarez Góngora
Revisó: Nombre y apellido Nestor Santiago Arévalo Barrero
Aprobó: Nombre y apellido Nestor Santiago Arévalo Barrero

EXT19-0013994 19/03/2019

T.R.D. 230036.149

Bogotá D.C., Colombia

Calle 53 No. 13 - 27 • Teléfono (57) (1) 444 3100 • www.minjusticia.gov.co

Página 17 de 18



<http://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=eL4MAYohLnME1BchNEEslhHednKbxtfrKKTxDW3E5Hw%3D&cod=vpyjIDz1wTXFJvtFm%2FxFj%2BQ%3D%3D>

[1] Corte constitucional. Sentencia C-574/11

[2] Corte Constitucional Sentencia C-245 de 1993

[3] Corte Constitucional sentencia C-115 de 2017: 14. *En un primer momento la jurisprudencia constitucional consideró que el principio de progresividad se predicaba exclusivamente de los derechos económicos, sociales y culturales, esto en razón de la génesis misma del principio en el Protocolo relativo a éstos[61] y de la teoría de las generaciones de los derechos, aunque ya en ese mismo precedente se consideró, de manera amplia, que "la garantía de los derechos civiles supone en muchos casos deberes de intervención de las autoridades"[62]. Por esta razón, en posteriores pronunciamientos se reconoció que la efectividad de todos los derechos constitucionales, independientemente de la categoría a la que pertenecieran, implicaba no sólo deberes de abstención, sino también una cierta actividad prestacional por parte del Estado, necesaria para crear las condiciones materiales, económicas e institucionales, propicias para su ejercicio pleno. En este sentido, se reconoció que el ámbito de aplicación del principio de progresividad no se limitaba a los derechos sociales, económicos y culturales, sino que tenía un espectro más amplio que se predicaba del contenido prestacional de cualquier derecho constitucional. Así, en la sentencia C-372 de 2011 se precisó que "(...) todos los derechos fundamentales, tanto los derechos civiles y políticos como los derechos económicos, sociales y culturales, implican obligaciones de carácter negativo y positivo (...) los derechos civiles y políticos también requieren de la adopción de medidas, la destinación de recursos y la creación de instituciones para hacerlos efectivos(...) la libertad de configuración del legislador de dichos contenidos abiertos e indeterminados no es absoluta; el legislador está sujeto a los principios de no discriminación y progresividad y no regresividad —cuando se trata de contenidos prestacionales—, entre otros" (negritas agregadas). Respecto del derecho al trabajo, su efectividad requiere una serie importante de instituciones públicas y medidas, tales como las políticas públicas, en pro de la protección de los trabajadores y la creación de puestos formales de trabajo en condiciones de dignas y justas[63]. Esto significa que respecto del derecho al trabajo, resultan aplicables los mandatos derivados del principio de progresividad.*

15. *A pesar de que en ocasiones la jurisprudencia de esta Corte ha utilizado la expresión "principio de progresividad y no regresión"[64], el que implicaría que la no regresión también es un principio, como incluso se ha afirmado expresamente[65], la jurisprudencia más reciente se ha referido al principio de progresividad y a la regla de no regresión[66], como categorías jurídicas distintas: un principio y una regla, aunque estrechamente vinculadas. Se trata de una relación de género a especie, en la que la prohibición no absoluta de regresión (regla) es una de las manifestaciones del principio de progresividad[67] el que, antes que una obligación de no hacer (el regreso arbitrario en el contenido prestacional de los derechos), implica una obligación amplia de hacer, cada vez más exigente para "lograr gradual, sucesiva, paulatina y crecientemente la plena efectividad"[68] del contenido prestacional de los derechos constitucionales.*

[4] Corte Constitucional sentencia C-115 de 2017