RESUMEN – TRABAJO DE GRADO

AUTORES	**MARÍA JIMENA LÓPEZ JÁCOME** **ANDREA CAROLINA ÁLVAREZ PACHECO**
FACULTAD	**FACULTAD DE EDUCACIÓN, ARTES Y HUMANIDADES**
PLAN DE ESTUDIOS	**PLAN DE ESTUDIOS DE DERECHO**
DIRECTOR	**DRA. JUREYDY KATHERINE ARÉVALO CORONEL**
TÍTULO DE LA TESIS	**LA EXTINCIÓN DE DOMINIO EN RELACIÓN A LOS BIENES DEL SUJETO ACTIVO, DE LA CONDUCTA PUNIBLE EN EL TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES EN COLOMBIA.**

RESUMEN

(70 palabras aproximadamente)

A PARTIR DEL DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA SE DIO UN ENFOQUE PARA DAR RESPUESTA AL INTERROGANTE ¿QUÉ OCURRE CON LOS BIENES QUE HAN SIDO OBJETO DEL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, PERO QUE FUERON ADQUIRIDOS ANTES DE REALIZAR EL SUJETO ACTIVO LAS LABORES DEL NARCOTRÁFICO?, PARA EL CUAL SE PLANTEARON TRES CAPÍTULOS Y FINALMENTE LAS CONCLUSIONES QUE DIERON CONTEXTO AL DESARROLLO D LA MISMA.

CARACTERÍSTICAS

PÁGINAS:	PLANOS:	ILUSTRACIONES:	CD-ROM:

LA EXTINCIÓN DE DOMINIO EN RELACIÓN A LOS BIENES DEL SUJETO ACTIVO, DE LA CONDUCTA PUNIBLE EN EL TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES EN COLOMBIA.

AUTORAS

MARÍA JIMENA LÓPEZ JACOME

ANDREA CAROLINA ÁLVAREZ PACHECO

Trabajo de grado modalidad monografía presentado para obtener el título de abogadas

DIRECTORA

DRA. JUREYDY KATERINE ARÉVALO CORONEL.

Abogada

Especialista en Derecho Laboral

UNIVERSIDAD FRANCISCO DE PAULA SANTANDER SECCIONAL OCAÑA

FACULTAD DE EDUCACION, ARTES Y HUMANIDADES

PLAN DE ESTUDIOS DE DERECHO

Ocaña, Colombia **Noviembre, 2019**

Agradecimientos

"Hay, claro está, personas que no quieren que hablemos. Sospecho que en este momento, estarán dando órdenes por teléfono y que hombres armados ya vienen de camino. ¿Por qué? Porque mientras que pueda utilizarse la fuerza, ¿para qué el diálogo? Sin embargo, las palabras siempre conservarán su poder, las palabras hacen posible que algo tome significado y si se escuchan, enuncian la verdad. Y la verdad es, que en este país, algo va muy mal, ¿no? Crueldad e injusticia, intolerancia y opresión. Antes teníais libertad para objetar, para pensar y decir lo que pensabais, ahora tenéis censores y sistemas de vigilancia que os coartan para que os conforméis y os convirtáis en sumisos.".

Hugo Weaving, Nacido 4 Abril 1960. Nacionalidad Australiana. Profesión Director de Cine y actor.

MARÍA JIMENA LÓPEZ JACOME

ANDREA CAROLINA ÁLVAREZ PACHECO

Índice

Capítulo 1. Que es la extinción de dominio en Colombia..... 1
1.1 Historia de la Extinción de Dominio. 3
1.2 Derecho a la propiedad de cara a la extinción de dominio. 4
1.3. Sujetos Procesales, Intervinientes en el proceso de extinción de dominio. 6
1.3.1. Objeto material del ilícito. 8
1.3.2. Actividad ilícita frente a los cultivos ilícitos según artículo 323 del Código Penal. 9
1.3.2.1. Concepto de lavado de activos. *11*
1.4. Medio de sanción o pena con fines de comiso cuando el bien provenga de un delito o sea destinado para la comisión de delitos. 12
1.5. Línea jurisprudencial. 14
1.6.1. Corte Constitucional Sentencia C 740 de 2003. 14
1.6.2. Corte Constitucional Sentencia C-958 de 2014. 14

Capítulo 2. La extinción de dominio en relación a los bienes del sujeto activo, de la conducta punible en el tráfico de estupefacientes en Colombia.....15
2.1. Finalidades del bien en el proceso penal colombiano. 16
2.2. Ley 1849 de 2017. 19
2.3. Acción de extinción de dominio (Art. 85 Inc. 2 del C. P.P.). 20
2.4. Análisis de la Sentencia C-374 de 1997 de la Corte Constitucional. 21
2.5. Garantías Constitucionales. 22

Capítulo 3. Normatividad de otros países frente a la extinción de dominio con respecto a los cultivos ilícitos. 25
3.1 México. 25
3.2. Ecuador. 29

Conclusiones.....33

Referencias 35

Introducción

Para poder hablar de la extinción de dominio debemos iniciar con la Constitución Política de 1991 la cual inserto dos significativas permutas dentro del compendio y eficacia del derecho a la propiedad en el país, la primera la encontramos en el Artículo 34, el cual señala que:

> Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación. No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro público o con grave deterioro de la moral social". (Const., 1991, art. 34).

Es así, que, también se encuentra plasmado en el artículo 58. El cual señale que:

> Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio". (Const., 1991, art. 58).

Con lo anteriormente descrito, se le da a la propiedad privada una relación estrecha con los valores y principios fundamentales del Estado. Ambas modificaciones son esenciales para entender la naturaleza y el alcance de la extinción de dominio en Colombia, así como de la acción de extinción de dominio frente a los ciudadanos.

Ahora bien, abordaremos la ley 1798 del 20 de enero de 2014 "por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio" y por ende podremos analizar el concepto propio,

tanto como sus características, sus causales, las diferentes clases de bienes, los tipos de delitos y quienes se pueden ver afectados, dentro de dicha ley.

Del mismo modo, en Colombia se ha fortalecido el tema normativo en relación al control del delito del enriquecimiento ilícito de algunos individuos y de los grupos criminales organizados, con respecto a la siembra y comercialización de los cultivos ilícitos, tales como la Amapola (Papaver rhoeas), Planta de Coca (Erythroxylum coca) y la marihuana (Cannabis sativa) que gracias a estos cultivos han adquirido bienes de una forma no correcta.

De esta manera, el día 21 de julio del año 2017 el señor presidente de la república en su tiempo el doctor Juan Manuel Santos, sancionó la Ley de Extinción de Dominio que busca agilizar este proceso y que crea medidas para enfrentar de manera más efectiva el narcotráfico.

Es así, que el presidente Santos señaló que:

> Con la nueva Ley, la 1849 de 2017, se afecta el bolsillo de los criminales y se les da más dientes, más capacidad a las autoridades para combatir el crimen organizado, el narcotráfico y la corrupción. Vamos a seguir fortaleciendo la Justicia y combatiremos con toda la fuerza a las organizaciones criminales hasta el último día de mi Gobierno. Con esta ley gana la sociedad, gana la Justicia, gana el Estado y pierden los delincuentes". (Periódico el colombiano, 2017).

Es así que dicha ley antes mencionada modifica y dicta algunas disposiciones frente a la ley 1798 del 20 de enero de 2014 "Código de Extinción de Dominio". De tal manera, estudiaremos las características que conllevan el enriquecimiento ilegal por medio de los cultivos ilícitos para que se dé la extinción del derecho de dominio.

De esta manera, realizaremos la siguiente pregunta jurídica, la cual es: **¿Qué ocurre con los bienes que han sido objeto del proceso de extinción de dominio, pero que fueron adquiridos antes de realizar el sujeto activo las labores del narcotráfico?**

Igualmente, analizaremos desde el punto de vista de la Doctrina y la Jurisprudencial en correlación a todos los pronunciamientos de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado, sobre este tema sin dejar a tras la normatividad que la atañe, mirándolo desde la perspectiva del Código Penal en su artículo 323 del Lavado de Activos en su estructura típica, la cual conlleva a la extinción de dominio.

Ahora bien, realizaremos una comparación normativa con algunos países tales como: México y Ecuador. Los cuales actualmente tienen dentro de su normatividad la Extinción de Dominio con respecto a los cultivos ilícitos.

En este orden de ideas, exploraremos el vínculo que tienen las herramientas que permiten realizar la extinción de dominio por causa de las actividades ilícitas, que tácitamente involucran a los narcotraficantes, el cual realmente ataca estas estructuras delincuenciales dejándolas así sin bases tanto económicas como de bienes para que no puedan seguir delinquiendo y afectando al país.

Resumen

En el país actualmente encontramos una herramienta jurídica la cual es la extinción de dominio, donde se le permite al Estado, rastrear o seguir los bienes de una procedencia o nacimiento de carácter ilícito, en este caso en específico todo lo que tiene que ver con el narcotráfico frente a los cultivos ilícitos, es así que esto se puede hacer realidad por medio de una regulación judicial, la cual se encuentra en la ley 1708 del 20 de enero de 2014 el "Código de Extinción de Dominio" y a la cual se le realizaron unas modificaciones a través de la ley 1849 del 19 de julio de 2017, donde su fin primordial es el de expresar el detrimento de la pertenencia o capital de tales bienes.

Es así, que es una herramienta especial la cual ataca directamente a todas las actividades ilícitas y donde se configura el enriquecimiento ilícito no solo a las organizaciones al margen de la ley como los grupos criminales los cuales tienen una estructura organizada, sino también a particulares que en el aprovechamiento de dichas actividades se ven beneficiados realizándolos de una forma individua sin necesidad de hacer parte de algún grupo al margen de la ley, en este caso a los que se dedican al cultivo de plantas tales como: la Amapola (Papaver rhoeas), Planta de Coca (Erythroxylum coca) y la marihuana (Cannabis sativa).

Ahora bien, dicho Código dentro de sus fines tiene la intención de conllevar a la dislocación o culminación de todos estos tipos de facinerosos y redes de maleantes los cuales están actualmente afectando los intereses de nuestro país frente a estos tipos de cultivos ilícitos, y al mismo tiempo, controla el indiscriminado ingreso de recursos ilícitos dentro de la economía.

De esta manera, estos bienes terminan siendo de una forma permanente y única del Estado Colombiano, ya sea por medio de cualquier tipo de providencia judicial, dejando claro así que los afectados por último no tiene ningún tipo de indemnización ni mucho menos de contraprestación.

PALABRAS CLAVE: Amapola, Bienes Patrimoniales, Cultivos Ilícitos, Declaraciones, Economía, Enriquecimiento Ilícito, Extinción de Dominio, Garantías, Grupos Criminales, Narcotráfico, Providencia Judicial.

Abstract

In the country we currently find a legal tool which is the extinction of domain, where the State is allowed to track or trace the goods of a provenance or birth of an illegal nature, in this case specifically everything that has to do with the drug trafficking in the face of illicit crops, so that this can be done through judicial regulation, which is found in the law 1708 of January 20, 2014 the "Code of Extinction of Domain" and which was made some modifications through the law 1849 of July 19, 2017, where its primary purpose is to express the detriment of the ownership or capital of such assets.

Thus, it is a special tool which directly attacks all illicit activities and where illicit enrichment is configured not only to organizations outside the law such as criminal groups which have an organized structure, but also individuals who in the use of these activities they benefit by doing them in an individual way without needing to be part of any group outside the law, in this case to those who are dedicated to the cultivation of plants such as: the Poppy (Papaver rhoeas), Coca plant (Erythroxylum coca) and marijuana (Cannabis sativa).

However, this Code within its purposes is intended to lead to the dislocation or culmination of all these types of criminals and networks of criminals which are currently affecting the interests of our country against these types of illicit crops, and at the same time, it controls the indiscriminate entry of illicit resources into the economy.

In this way, these goods end up being a permanent and unique form of the Colombian State, either through any type of judicial ruling, making it clear that those affected ultimately have no compensation whatsoever, much less compensation.

KEY WORDS: Poppy, Patrimonial Assets, Illegal Crops, Declarations, Economy, Illicit Enrichment, Extinction of Domain, Guarantees, Criminal Groups, Drug Trafficking, Judicial Provision.

Capítulo 1. Que es la extinción de dominio en Colombia.

En Colombia la extinción de dominio ha venido transformándose y evolucionando normativamente, constitucionalmente y jurisprudencialmente lo que genera ciertas estipulaciones sobre las características esenciales que determinan la estructura de la extinción de dominio.

En primera medida la extinción de dominio en Colombia es vista como una acción Constitucional, tipificada y establecida para realizar la confiscación de bienes, con la declaración de la perdida de la propiedad de bienes los cuales se han obtenido por medio del enriquecimiento ilícito, afectando al Estado de manera grabe en los aspectos de precisión frente a la moral social y el Tesoro Público.

La extinción de domino se conoce como una acción publica la cual es dirigida y guiada por el Estado con la finalidad de proteger y garantizar el Tesoro Público del Estado, establecida como un dispositivo listo para luchar y combatir contra la adquisición de bienes de forma fraudulenta, la corrupción y la delincuencia organizada.

En nuestro país, se establece la extinción de dominio como una acción jurídica dirigida a la declaración de titularidad en la cual el Estado expropia los bienes sin entregar ningún tipo de contraprestación de acuerdo a lo establecido en la Ley 1708 de 2014 de extinción de dominio.

Esta disposición se establece como una acción independiente la cual surge de la posesión o adquisición de bienes que por lo general son inmuebles que provienen de un hecho o actividad ilegal o que afecte a una población por el deterioro a la moral social, por ende esta acción es autónoma de toda proclamación de responsabilidad penal, la extinción de dominio básicamente es la acción patrimonial que conlleva a el despojo de la titularidad de los bienes que se

encuentren en la causales establecidas en la Constitución en el artículo 34 en el cual se señala lo siguiente: “Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación. No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro público o con grave deterioro de la moral social”, y en la ley 1708 de 2014 en el artículo 16 donde Se declarará extinguido el dominio sobre los bienes que se encuentren en las siguientes circunstancias:

1. Los que sean producto directo o indirecto de una actividad ilícita.

2. Los que correspondan al objeto material de la actividad ilícita, salvo que la ley disponga su destrucción.

3. Los que provengan de la transformación o conversión parcial o total, física o jurídica del producto, instrumentos u objeto material de actividades ilícitas.

4. Los que formen parte de un incremento patrimonial no justificado, cuando existan elementos de conocimiento que permitan considerar razonablemente que provienen de actividades ilícitas.

5. Los que hayan sido utilizados como medio o instrumento para la ejecución de actividades ilícitas.

6. Los que de acuerdo con las circunstancias en que fueron hallados, o sus características particulares, permitan establecer que están destinados a la ejecución de actividades ilícitas.

7. Los que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los anteriores bienes.

8. Los de procedencia lícita, utilizados para ocultar bienes de ilícita 1a procedencia.

9. Los de procedencia lícita, mezclados material o jurídicamente con bienes de ilícita procedencia.

> 10. Los de origen lícito cuyo valor sea equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los numerales anteriores, cuando la acción resulte improcedente por el reconocimiento de los derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa.
>
> 11. Los de origen lícito cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto de una actividad ilícita, cuando no sea posible la localización, identificación o afectación material de estos.
>
> PARÁGRAFO. También procederá la extinción de dominio respecto de los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando en ellos concurra cualquiera de las causales previstas en esta ley. (Ley 1708, 2014, art. 16).

La acción de extinción de dominio tendrá que estar sujeta a un procedimiento especial dado que las particularidades que lo caracterizan impiden que se tramite en algún procedimiento ya existente por lo cual la ley instituyo un procedimiento especial el cual se conforma por las bases y normas esenciales así como de su propio procedimiento.

Por consiguiente es el legislador quien está en la obligación de establecer los requisitos para que se pueda acceder, proceder o constituir la extinción de dominio bajo los parámetros establecidos en la Constitución en el artículo 34, dicho de otra forma, se deben en primer orden desarrollar alguna de las causales establecidas en la constitución las cuales provienen de la comisión de uno o varios delitos.

1.1 Historia de la Extinción de Dominio.

Con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 se establecieron varios cambios con gran relevancia para el contenido y alcance de la propiedad en Colombia, este derecho se encuentra relacionado intrínsecamente con el derecho a la propiedad privada el cual tiene un vínculo muy estrechó entre los valores éticos y sociales los cuales son las bases y los cimientos de nuestro país como estado social de derecho.

Seguidamente y de la misma forma, se le atribuyo a este derecho debido a sus características una obligación social, estos novedosos cambios son fundamentales para lograr comprender las características y cualidades de la extinción de dominio, justamente como la acción de extinción de dominio de cara a los ciudadanos colombianos.

1.2 Derecho a la propiedad de cara a la extinción de dominio.

En Colombia la carta magna de 1991, se establece la protección al derecho a la propiedad privada en el artículo 58, en el que se establece lo siguiente:

> Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio. (Const., 1991, art. 58).

Siempre y cuando se cumpla con las disposiciones legales para adquirir la propiedad, en este artículo la constitución establece que este derecho no podrá ser desconocido ni puede ser vulnerado por las nuevas leyes que regulen sobre el tema, por consiguiente se puede decir que el derecho a la propiedad privado no es un derecho definitivo o absoluto.

En concordancia con los pronunciamientos de la Corte Constitucional, en su Sentencia C-740 de 2003, señala lo siguiente:

> "el derecho de propiedad no es, un derecho fundamental ya que el constituyente no lo ha dotado de esa precisa naturaleza. Si bien durante el Estado liberal originario, el derecho de propiedad era considerado como un derecho inalienable del ser humano y, por lo mismo, no susceptible de la injerencia estatal, hoy esa concepción está superada y esto es así al punto que en contextos como el nuestro, el mismo constituyente le ha impuesto límites sustanciales a su ejercicio. De allí que, si bien se lo reconoce como un derecho constitucional, se lo hace como un derecho de segunda generación, esto es, como un derecho adscrito al ámbito de los derechos sociales, económicos y culturales. Por ello, la jurisprudencia de esta Corporación sólo le ha reconocido al derecho de propiedad el carácter de derecho fundamental cuando está en relación inescindible con otros derechos originariamente fundamentales y su vulneración compromete el mínimo vital de las personas" (Sentencia C-740, 2003).

Entre las limitaciones primordiales que se encuentran en el derecho a la propiedad las cuales se encuentran estrechamente vinculadas entre el derecho a la propiedad y los valores intrínsecos que el Estado debe proteger dentro de la sociedad, por ende el Estado garantiza y protege todas la actuaciones legales de las personas dirigidas a suplir sus necesidades como lo es el adquirir una propiedad, por tal motivo es considerado el trabajo como una de las bases esenciales del Estado, ya que al obtener una propiedad con trabajo y esfuerzo puede lograrse y todo esto con el fin de poder incrementar el patrimonio propio y familiar.

En este mismo orden de ideas la propiedad privada está protegida y garantizada por el Estado siempre y cuando seas obtenida por medios legales. El derecho a la propiedad que el Estado garantiza en el artículo 58 de la Constitución es aquel obtenido de forma legal y bajo las condiciones y limitantes que establece la moral social dentro de una sociedad.

Ninguna persona podrá exigir las garantías o las protecciones constituciones y legales sobre su propiedad cuando esta se derive de un hecho delictivo o que el título que tienen se encuentre viciado.

1.3. Sujetos Procesales, Intervinientes en el proceso de extinción de dominio.

Para que se pueda realizar el procedimiento de extinción de dominio se deben identificar primeramente quienes son las partes intervinientes en este proceso, como sujetos procesales encontramos a la Fiscalía General de la Nación y a los afectados, aunque también se les estipula el carácter de intervinientes al Ministerio Público y al Ministerio de Justicia y del Derecho.

Los sujetos procesales con más relevancia en el proceso de extinción de dominio con vocación de permanencia son la Fiscalía General de la Nación y los afectados, ya que sin la participación de alguno de ellos no se configurara el vínculo procesal necesario para poder iniciar el proceso con el propósito de lograr a favor del Estado la extinción de un bien de que proviene de uno o varios hechos ilícitos o predestinado a actividades ilícitas.

Por ende en el proceso es la Fiscalía General de la Nación quien se encarga de accionar o ejecutar el derecho de accionar con el fin de expropiar en este vínculo procesal juridicial, mientras que los afectados accionan el derecho de contradicción.

En la Fiscalía General de la Nación es donde recae la obligación de investigar para lograr obtener las pruebas y fundamentos con el fin de alcanzar una completa construcción de la teoría del caso y de las pretensiones para alcanzar la extinción del dominio. Para esto, primeramente se tendrá que asegurar los bienes materia del proceso y también se deberá presentar con anterioridad al inicio del proceso los requerimientos de la extinción o la improcedencia de dicha acción frente al juez competente.

Seguidamente a lo anterior el Fiscalía General de la Nación tendrá que organizar las tareas que tendrán que desarrollar la policía judicial que están en la obligación de cumplir con el cuerpo técnico de investigación de la Fiscalía General de la Nación, la Policía Nacional y los demás órganos que señale la ley.

Por otra parte, el Fiscalía General de la Nación tiene la obligación de tomar una postura activa dentro del proceso judicial, lo que significa que no solo participara en los debates de los dictámenes donde las pretensiones de extinción de dominio pro medio de los recursos establecidos por ley, también tendrá que participar en el debate probatorio en el cual tendrá que entregar y solicitar las pruebas que considere necesarios para afianzar su petición de expropiación, y participando en la práctica de las pruebas solicitadas por las demás partes intervinientes.

De igual modo, tendrá que entregar sus argumentos de alegatos de frente a los diferentes traslados que establezca el juez en el trascurso del proceso de control de legalidad y de actuación de revisión y también participara en todas aquellas acciones que se deriven de la protección y defensa de la propiedad privada.

Por consiguiente, dentro de este proceso el fiscal toma una postura de defendedor de aquellas pretensiones dirigidas a obtener la extinción de dominio, por esta razón el fiscal tendrá que dirigir sus actuaciones con la finalidad de que el juez pueda acceder a sus pretensiones.

El afectado cumple una función esencial para que se pueda dar un vínculo jurídico procesal el cual produce la firmeza de la pretensión de extinción, dado que esta acción de extinción es en contra de un bien explícito del patrimonio de la persona afectada, en consecuencia es necesario la

comparecencia del afectado al proceso, ya que este tendrá que tomar una enfoque dinámico en el proceso, por medio del derecho de contradicción la cual tiene lugar desde el momento en que es notificado de la resolución provisional de expropiación o cuando se presenten las medidas cautelares.

En este proceso de expropiación de bienes también se identifican otro sujetos procesales como tales al Ministerio Público y al Ministerio de Justicia y del Derecho, los cuales actúan en el proceso con intereses distintos al de los demás sujetos procesales; por lo tanto, sus funciones difieren al de la Fiscalía quien es la que se encarga de investigar y al de los afectados. Sin embargo tienen que comparecer al proceso, su intervención no siempre será esencial para la práctica de la acción de extinción de dominio, como lo es la de la Fiscalía General de la Nación y los afectados.

1.3.1. Objeto material del ilícito.

El objeto material del ilícito es aquel bien sobre el cual cae la acción delictiva, ya que es en él, donde se produce la vulneración del derecho jurídico tutelado.

La acción de extinción de dominio, es real siempre y cuando la acción del fiscal recaiga sobre una cosa sin importar su naturaleza, el bien pasaría a ser un elemento material probatorio con especial relevancia cuando se trate de delitos que atenten contra los derechos patrimoniales, en consecuencia existe una forma de reparar a la víctima del delito, de cierta manera se deberá pretender regresar los bienes a su estado anterior, lo que da a entender que se tendrá que restablecer los derechos lo más rápido posible, como lo establece el Código Procedimiento Penal artículo 99 como medida patrimonial a favor de las víctimas, donde se establece lo siguiente:

> El fiscal, a solicitud del interesado, podrá:
>
> 1. Ordenar la restitución inmediata a la víctima de los bienes objeto del delito que hubieren sido recuperados.
>
> 2. Autorizar a la víctima el uso y disfrute provisional de bienes que, habiendo sido adquiridos de buena fe, hubieran sido objeto de delito.
>
> 3. Reconocer las ayudas provisionales con cargo al fondo de compensación para las víctimas. (Ley 906, 2004, art. 99).

Antes de realizar cualquier acto de restitución, se tendrá que establecer el bien como elemento material probatorio, seguidamente se restablecerá a la víctima del delito que sea propietario o poseedor legítimo siempre y cuando le haya sido arrancado de su dominio y autoridad el bien, en este caso la victima tendrá que acreditar con pruebas tales circunstancias. Si no lo hace el Estado se apropiara del bien por medio de la acción de expropiación.

Le corresponde a la Fiscalía General de la Nación la administración del bien objeto del ilícito, dado que este bien se convierte en evidencia física por tal razón le compete el resarcimiento del bien con el fin de que de entregar celeridad al proceso, una vez practicado como elemento material probatorio, se definirá si el estado lo expropia o si se le entrega a la víctima si es que existe y si cumple con las circunstancias de vulneración del derecho patrimonial.

1.3.2. Actividad ilícita frente a los cultivos ilícitos según artículo 323 del Código Penal.

Es así que dentro de este artículo del Código Penal encontramos el lavado de activos, donde expresa:

> El que adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en

> actividades de tráfico de migrantes, trata de personas, extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, tráfico de menores de edad, financiación del terrorismo y administración de recursos relacionados con actividades terroristas, tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, delitos contra el sistema financiero, delitos contra la administración pública, o vinculados con el producto de delitos ejecutados bajo concierto para delinquir, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho sobre tales bienes o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito, incurrirá por esa sola conducta, en prisión de diez (10) a treinta (30) años y multa de seiscientos cincuenta (650) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales vigentes.
>
> La misma pena se aplicará cuando las conductas descritas en el inciso anterior se realicen sobre bienes cuya extinción de dominio haya sido declarada.
>
> El lavado de activos será punible aun cuando las actividades de que provinieren los bienes, o los actos penados en los apartados anteriores, se hubiesen realizado, total o parcialmente, en el extranjero.
>
> Las penas privativas de la libertad previstas en el presente artículo se aumentarán de una tercera parte a la mitad cuando para la realización de las conductas se efectuaren operaciones de cambio o de comercio exterior, o se introdujeren mercancías al territorio nacional." (Ley 599, 2000, art. 323).

La relación existente entre actividad ilícita frente a los cultivos ilícitos y el lavado de activos lo encontramos en la descripción del tipo penal como lo es dentro del bien jurídico tutelado el cual es el "Orden económico social" tanto para el delito de lavado de activos como para el delito de narcotráfico de cultivos ilícitos.

El lavado de activos es una actividad la cual quiere entregar una fachada de legal a ciertas cantidades de dinero provenientes de actividades ilícitas, las persona que realizan esta actividad la hacen mediante la trasferencia de dinero y activos con el fin de crear un aspecto de legalidad de las ganancias percibidas, para esto siempre encuentran la forma de dificultar la búsqueda o el rastreo de la procedencia de las ganancias o dinero ilícitas.

En Colombia siempre que se habla de dinero ilegal se piensa que es procedente del narcotráfico, la realidad es que también proceden grandes cantidades de dinero de actividades

delictivas como lo es el secuestro, la extorsión, la trata de personas, tráfico de armas, así como de las demás acciones o conductas establecidas como delito penal en Colombia.

En el país, el narcotráfico es un delito el cual encontramos establecido en el Código Penal en el artículo 376 el cual se denomina como Trafico, fabricación o porte de estupefacientes, por lo tanto este delito afecta el bien jurídico de la salud pública, en consecuencia se ha denotado que con la consumación de este delito se tutelan más bienes jurídicos como lo son el orden económico social y la seguridad pública.

Por consiguiente, tenemos que tener en consideración que el delito de lavado de activos se estableció de manera originaria como la solución al combate contra el narcotráfico de cultivos ilícitos y de sustancias que produzcan dependencia. En Colombia con la suscrición al convenio internacional de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, suscrita en Viena de 19889, "Por la cual se estipula el deber para los Estados parte del acurdo internacional de colocarle la calidad de delito autónomo al lavado de dinero".

1.3.2.1. Concepto de lavado de activos.

El lavado de activos consta de una actuación ejecutada por una persona el cual traslada dinero con el fin de ocultar ciertas cantidades de dineros de procedencia ilegal en el territorio nacional o extranjero y su siguiente entrada a la economía las cuales son vistas como entras de dinero legítimo.

Por consiguiente, esta actuación delictiva puede hacerla cualquier persona que adquiriera, resguardar, invertir, transporte, transforme, custodie o administre bienes que se deriven de actos delictivos como lo se expresa en la Ley 747 de 2001 en su artículo 8, los cuales son:

> "la extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, o relacionados con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, así como también del tráfico de armas y comportamientos delictivos contra el sistema financiero, la administración pública y los vinculados con el producto de los ilícitos objeto de un concierto para delinquir – conductas estas últimas adicionadas en la nueva normatividad y que no aparecían descritas en el precepto derogado-, como también lo fueron las actividades de tráfico de migrantes y trata de personas" (Ley 747, 2002, art. 8).

De lo anterior se infiere que para efectuar la función o trabajo dirigido a encubrir o esconder dineros de procedencia ilegal y entregarles más adelante el aspecto de legalidad por medio de su conexión o enlace con el sistema económico, la cual tiene que hallarse en con anterioridad a la conducta ilegal por medio del cual se alcanzan verdaderamente los dineros provenientes de actos delictivos que se intentan lavar.

1.4. Medio de sanción o pena con fines de comiso cuando el bien provenga de un delito o sea destinado para la comisión de delitos.

El comiso es aquella pena interpuesta la cual consiste en la extinción del derecho de dominio de ciertos bienes que proceden o se derivan de la comisión de un delito.

El comiso actúa como pena o castigo derivado de un delito donde se utiliza alguna propiedad ya sea bien mueble o inmueble de forma principal o accesoria donde la persona propietaria que es el autor o coparticipe de un acto delictivo por lo cual se presenta la expropiación del bien y como beneficiario de dicho bien pasa a serlo el Estado. Los objetos o bienes que fueron utilizados para la realización de un delito y todos los bienes que se obtengan de la comisión de un delito serán expropiados.

Es de tener en cuenta al comiso dentro del nuevo sistema procesal penal ya que este plantea un gran cambio dentro de su estructura, dado que la norma penal precedente lo establecía la acción de comiso o expropiación del bien como una indemnizatoria y como parte de la pena.

El comiso y las medidas cautelares con fines de indemnización son completamente diferentes por lo cual no se podrán confundir ya que el comiso no se parece a la medida cautelar en tal sentido que el comiso no debe tiene un carácter o condición provisional por el contrario esta acción con su decreto tiene un efecto en el cual los bienes por medio de la expropiación pasaran a ser de manera absoluta a la Fiscalía General de la Nación por medio de un fondo especial para la administración de bienes.

El destino de aquellos bienes utilizados para la realización de conductas delictivas, como el uso de un inmueble para el tráfico y expendido de estupefacientes serán expropiados y entregados a las entidades públicas del Estado que la Fiscalía General de la Nación designe. Con esto se busca que estos bienes expropiados no sigan siendo utilizados por delincuentes ni para actos delictivos, lo cual respalda el fin de la investigación y la efectividad de la pena interpuesta.

Una vez declarado el comiso la extinción de dominio se efectuara a beneficio del Estado, en tal caso si se profiere sentencia condenatoria la cual condena todo suceso delictivo vale decir que esta acción de extinción de dominio o comiso solo recae sobre los bienes u objetos que hayan sido utilizados para la realización de delitos y también aquellos que se han obtenido de la ejecución de delitos, todo esto con la finalidad de garantizar la protección de los derechos de los afectados. Intervenga.

1.5. Línea jurisprudencial.

1.6.1. Corte Constitucional Sentencia C 740 de 2003.

En esta Sentencia la Corte Constitucional reafirma la acción de extinción de dominio- frente a su Autonomía, señalando lo siguiente:

> El artículo 1º de la Ley 793 de 2002 contiene dos normas jurídicas. La primera señala el concepto de la acción de extinción de dominio y la segunda afirma la autonomía de tal acción. De acuerdo con la primera norma jurídica, "La extinción de dominio es la pérdida de este derecho a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación alguna para su titular". Y de acuerdo con la segunda, "Esta acción es autónoma en los términos de la presente ley". (Sentencia C 740, 2003).

1.6.2. Corte Constitucional Sentencia C-958 de 2014.

En esta Sentencia la Corte Constitucional reafirma la acción de extinción de dominio- frente su Característica, señalando lo siguiente:

> La evolución legislativa que ha tenido la extinción de dominio y la jurisprudencia constitucional sobre la materia, permiten enunciar los rasgos principales que definen la figura de la extinción de dominio:
>
> a. La extinción de dominio es una acción constitucional consagrada para permitir, no obstante la prohibición de la confiscación, declarar la pérdida de la propiedad de bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social.
>
> b. Se trata de una acción pública que se ejerce por y a favor del Estado, como un mecanismo para disuadir la adquisición de bienes de origen ilícito, luchar contra la corrupción creciente y enfrentar la delincuencia organizada.
>
> c. La extinción de dominio constituye una acción judicial mediante la cual se declara la titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere la Ley 1708 de 2014, sin contraprestación no compensación de naturaleza alguna.
>
> d. Constituye una acción autónoma y directa que se origina en la adquisición de bienes derivados de una actividad ilícita o con grave deterioro de la moral social, que se ejerce independiente de cualquier declaración de responsabilidad penal.
>
> e. La extinción de dominio es esencialmente una acción patrimonial que implica la pérdida de la titularidad de bienes, en los casos previstos por el artículo 34 de la Constitución y las causales precisadas en la ley. (Sentencia C-958, 2014).

Capítulo 2. La extinción de dominio en relación a los bienes del sujeto activo, de la conducta punible en el tráfico de estupefacientes en Colombia.

Para iniciar, primeramente se tiene que dar una pequeña definición de lo que es un bien para lograr obtener un mayor entendimiento, por ende entregaremos la definición más común utilizada por la doctrina y la legislación el bien es una cosa, es una realidad física que se manifiesta de forma tridimensional en el espacio y en la medida que aquel reporte una utilidad, se habla de bien.

De lo anterior podemos decir que este concepto dado es únicamente económico, por consiguiente, dentro del procedimiento penal el principal fruto o beneficio que protagoniza el sistema penal es el de investigación dado que el fin del bien es tomarlo o convertirlo en evidencia física cuando estén relacionados con conductas delictivas, Es así, que en la Ley 906 de 2004 en el del artículo 82, establece que:

> El comiso procederá sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito, o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo, sin perjuicio de los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o los terceros de buena fe.
>
> Cuando los bienes o recursos producto directo o indirecto del delito sean mezclados o encubiertos con bienes de lícita procedencia, el comiso procederá hasta el valor estimado del producto ilícito, salvo que con tal conducta se configure otro delito, pues en este último evento procederá sobre la totalidad de los bienes comprometidos en ella.
>
> Sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe, el comiso procederá sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización, identificación o afectación material, o no resulte procedente el comiso en los términos previstos en los incisos precedentes.
>
> Decretado el comiso, los bienes pasarán en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente. (Ley 906, 2004, art. 86).

De la misma forma, se tendrá que comprender que el fin del bien como objeto material del ilícito, con el fin de garantizar la reparación o con la finalidad de iniciar la extinción de dominio del bien.

Por ende vale resaltar, que cualquier bien aunque de distintas formas y según su calificación, estos pueden ser sensible de afectación dentro del proceso penal ya que recaen y se ejercen sobre estos derechos reales.

2.1. Finalidades del bien en el proceso penal colombiano.

La finalidad del bien se constituye por medio de la ejecución de este bien en el proceso de la acción penal, este tipo de casos se definen únicamente por el Fiscal, a pesar de ello, se establece el futuro del bien en presencia de la víctima la cual por su característica de victima obtiene mayor beneficio.

Por lo cual es necesario que el bien se rija bajo cinco particularidades diferentes en el proceso penal la cuales son;

(1) evidencia física o elemento material probatorio,

(2) objeto material del ilícito,

(3) medio de reparación de los daños sufridos por las víctimas del punible,

(4) como sanción patrimonial con fines de comiso y

(5) como objetos susceptibles para iniciar la acción de extinción de dominio.

Lo anterior nos ayuda a determinar y establecer, aquel que es idóneo para administrar el bien y la manera en la cual se puede solucionar el contexto jurídico del bien, no obstante, se tendrá que tener en cuenta que es factible que un bien comprendido ontológicamente pueda

realizar diferentes propósitos en el proceso penal en un mismo instante exacto dentro del proceso o que cambie esta mientras dure el proceso.

En la Ley 906 de 2004 por la cual se estipula el Código de Procedimiento Penal, en donde actualmente no se ha determinado exegéticamente cual es el objeto del bien dentro del proceso penal, aunque en el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal establece ciertas circunstancias y características que ayudan a dirimir y aclarar de cierta manera el problema jurídico, en relación a la devolución de los bienes, en el cual se señala que:

> Además de lo previsto en otras disposiciones de este código, antes de formularse la acusación y por orden del fiscal, y en un término que no puede exceder de seis meses, serán devueltos los bienes y recursos incautados u ocupados a quien tenga derecho a recibirlos cuando no sean necesarios para la indagación o investigación, o se determine que no se encuentran en una circunstancia en la cual procede su comiso; sin embargo, en caso de requerirse para promover acción de extinción de dominio dispondrá lo pertinente para dicho fin.
>
> En las mismas circunstancias, a petición del fiscal o de quien tenga interés legítimo en la pretensión, el juez que ejerce las funciones de control de garantías dispondrá el levantamiento de la medida de suspensión del poder dispositivo. (Ley 906, 2004, art. 88).

Por consiguiente, si hablamos de bienes que por estar relacionados con la comisión de delitos se han visto perjudicado por el proceso penal, por otra parte, la extinción de dominio ha ido evolucionando en muchas ocasiones de conformidad a las Leyes 599 y 600 de 2.000 y 793 de 2.002, las cuales han establecidos diversos escenarios y circunstancias que se prevén.

Cuando se trate de bienes que están o se encuentran incautados, pero que no sean necesarios para el desarrollo de la investigación o que no corresponda a una evidencia física o que no se derive de la actividad delictiva o que no resulte de la realización del ilícito por lo tanto no existe instrumentos para poder acceder a la acción de extinción de dominio.

Cuando del bien no se conoce dueño conocido o aparente y que el bien no sea pretendido o reclamado por nadie, estos bienes entraran a ser administrados por el estado mediante las entidades encargadas de llevar los procesos frente a bienes vacantes o mostrencos.

Cuando el bien es destinado o utilizado para la comisión de un delito, el cual dicho bien es de libre comercio, el cual para garantizar una real protección el estado devolverá el bien a la persona que demuestre o acredite ser el propietario de dicho bien si existen varios aspirantes para obtener el bien se le entregara a quien demuestre tener mayor derecho sobre la propiedad.

Tomando en cuenta la relación que existe entre el artículos 67 del Código de Procedimiento Penal y el articulo 100 del Código Penal, ya que el bien, de acuerdo a las herramientas y consecuencias o resultados derivados de los hechos delictivos los cuales no tienen libre comercio serán expropiados y entregados a la Fiscalía General de la Nación y esta la designara a otras entidades del estado, en todo caso si la ley puede establecer la destrucción o un receptor distinto, de igual forma se trataran cuando provengan de delitos dolosos, donde el bien tenga un libre comercio pero el propietario sea el responsable del delito será expropiado.

Ahora bien, los bienes que hayan sido incautados por ser utilizados para la ejecución, producción, reproducción, distribución, o comercialización de productos ilícitos, el estado estará en la obligación de secuestrados o decomisados, después se les realizara un avaluó del bien para no ser destruido, se asignara por medio de sentencia condenatoria con el fin de entregar indemnización de los daños y perjuicios ocasionados y se entregara el bien para rematarlo para poder lograr su finalidad.

Los bienes o productos a que se refieren los artículos 300 (Ofrecimiento engañoso de productos y servicios), 306 (Usurpación de marcas y patentes), 307 (uso ilegítimo de patentes), 372 (Corrupción de alimentos, productos médicos o material profiláctico), 373 (Imitación o simulación de alimentos, productos o sustancias) y 374 del Código Penal (Fabricación y comercialización de sustancias nocivas para la salud), después de que sean confiscados los bienes o el bien a este se le realizara la inspección judicial por medio de perito, inmediatamente confirmada por este medio su ilegalidad, tendrán que ser destruidos.

2.2. Ley 1849 de 2017.

Por medio de esta ley se estipula la Extinción de dominio en Colombia, esta ley creo nuevas disposiciones con el fin de estimular y dar celeridad al proceso de extinción de dominio, en esta ley encontramos novedosas herramientas para combatir con un enfoque más fuerte al narcotráfico, al crimen organizado y a la corrupción, ya que con la creación de esta ley, su función se dirigió a fortalecer la justicia y a combatir fuertemente a los criminales.

Con la entrada en vigencia de esta Ley 1849 de 2017, se le pudo dar una celeridad a este proceso de extinción de dominio ya que este nueva ley retira la etapa de 75 días de sujeción temporal de la petición del proceso de extinción de dominio, con la finalidad de que el juez competente del caso en particular conozca y cuente con la experiencia necesaria para resolver en derecho estos temas.

De igual forma, se consiente que se pueda entregar las notificaciones por medio de un aviso, siempre y cuando no se haya podido notificar personalmente al demandado.

La presente ley crea novedosas herramientas como lo es la recompensa para aquellas personas que entreguen información acerca de la coexistencia de bienes que estén destinado para usos ilícitos, los cuales estarán sujetos a extinción de dominio.

La Sociedad de Activos Especiales S.A.S posee la función de administrar bienes específicos que se hallan en proceso de extinción o que ya se haya decretado por medio de una sentencia la extinción del dominio.

2.3. Acción de extinción de dominio (Art. 85 Inc. 2 del C. P.P.).

La acción de extinción de domino, vista como la potestad de colocar en movimiento el órgano juridicial para lograr conseguir una sentencia declaratoria de titularidad del derecho de dominio a beneficio del Estado, sin ningún tipo de contraprestación, se desglosa del artículo 34 de la Constitución Colombiana.

Este artículo no sujeta una especificación detallada de las particularidades primordiales de esa acción, dado que esta pauta legal se restringe a disponer que por sentencia judicial se expresará consumado o acabado el derecho de dominio de los bienes obtenidos por medio del enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro público o con grave deterioro de la moral social. Este artículo es visto como una medida jurídica de suspensión del poder de dispositivo lo cual lo encontramos en el artículo 85, inciso 2, el cual se encuentra en estudio, señalando lo siguiente:

> En la formulación de imputación o en audiencia preliminar el fiscal podrá solicitar la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso, que se mantendrá hasta tanto se resuelva sobre el mismo con carácter definitivo o se disponga su devolución.
>
> Presentada la solicitud, el juez de control de garantías dispondrá la suspensión del poder dispositivo de los bienes y recursos cuando constate alguna de las circunstancias previstas en el artículo 83.

> Si determina que la medida no es procedente, el fiscal examinará si el bien se encuentra dentro de una causal de extinción de dominio, evento en el cual dispondrá en forma inmediata lo pertinente para que se promueva la acción respectiva.
>
> En todo caso, para solicitar la suspensión del poder dispositivo de bienes y recursos con fines de comiso, el fiscal tendrá en cuenta el interés de la justicia, el valor del bien y la viabilidad económica de su administración." (Ley 906, 2004, art. 85, inc. 2).

Entre los aspectos más relevantes de la configuración de este artículo para que pueda desarrollarse se presentan como causales de extinción de dominio; Incrementos al patrimonio injustificado, el bien con vínculo directo o indirecto frente a las conductas delictivas, el bien como medio o herramienta d las conductas ilegales, cuando el bies se derive de otros relacionados con las conductas delictivas, de aquellos bienes que han sido incautados y vinculados a procesos penales que provengan de hechos delictivos, también entraran en estos los bienes lícitos que han sido empleados para esconder bienes de procedencia ilegal y de aquellos que bienes que no tienen justificación legal.

2.4. Análisis de la Sentencia C-374 de 1997 de la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional ha comprendido que la extinción de dominio no posee la categoría para extinguir un derecho adquirido, solo cuando se pruebe que tal derecho no ha nacido ya que solo se tiene la forma y aspecto legal pero el titulo se encuentra viciado, por tal motivo con la extinción del derecho de dominio no se vulnera o afecta los derechos ya obtenidos por medios legales.

La interpretación de la Corte Constitucional sobre la extinción de dominio en el desarrollo del artículo 34 de la constitución no requiere trámite de ley estatutaria, ya que el artículo 152 de

la constitución la cual pide que debe existir una ley estatutaria para que se pueda reglamentar los derechos fundamentales y los instrumentos por los cuales se garantiza la defensa de estos derechos.

Es de notar que los derechos fundamentales pueden ser perjudicados directa o indirectamente de cualquier manera y por cualquier norma jurídica, siendo que visto desde el punto de vista de las relaciones entre particulares o entre las diferentes actividades desarrolladas por el estado, de lo anterior se desengrosad lo comprendido en las actividades del estado se hallan estipulaciones de orden como lo son, la autorización, una prohibición, una restricción, una regla general o una excepción, de los cuales se producen ciertos efectos que por su naturaleza pueden afectar derechos fundamentales de una persona ya sea natural o jurídica.

> La jurisprudencia constitucional ha advertido que si una norma legal contiene, desde el punto de vista material, cláusulas que afecten, restrinjan, limiten o condicionen el núcleo esencial de derechos fundamentales, el trámite de ley estatutaria no puede evadirse, y ello es lógico por cuanto, según el artículo 152 de la Constitución Política, es esa jerarquía normativa la única que, después de la propia Constitución, goza de aptitud para el señalado efecto, siempre que se sujete a sus mandatos. (Sentencia C-374, 1997).

2.5. Garantías Constitucionales.

Dentro de los fines implícitos del nuevo código de Extinción de Dominio ley 1849 de 2017, el cual intenta disminuir lo más posible la probabilidades de que se produzca una equivocación judicial, dado que por cómo se concibe la acción de extinción de dominio, sus características y particularidades pueden generar grandes perjuicios a los derechos de los propietarios de frente a los bienes afectados en el trascurso del proceso, dado que se produces

restricciones que solo son valederas si la investigación realizada es fundamentada claramente y por consiguiente aceptada.

La posibilidad de que se produzca una equivocación judicial en esta acción de expropiación tendrá que ser tomada en consideración ya que la persona perjudicada con la acción de expropiación del derecho de dominio sobre el bien, el afectado tendrá la oportunidad de defender su derecho por medio de la acción de contradicción, podrá interponer esta acción desde el momento en el que se formalice el proceso de extinción de dominio, en consecuencia se establece un tiempo dentro de la etapa inicial donde se da a saber cuáles son las características esenciales de la pretensión de expropiación a la persona perjudicada, con el fin de que pueda oponerse a dicha pretensión.

Es de tener en cuenta que el desarrollo de la contradicción planteado mientras se desarrolla la etapa preprocesal no podrá entrar en la etapa probatoria, dentro del nuevo sistema de expropiación, la fiscalía no podrá ser juez y parte. En atención a lo anterior, frente a la duplicidad de las fases probatorias que se instauraban en el procedimiento precedente, por tal razón el estado decidió acabar con la controversia probatoria en la base o casa de la fiscalía para garantizar una real legalidad, igualdad, defensa y contradicción.

Ya que solo existe una fase de debates probatorios dentro del proceso o juicio de extinción, por consiguiente las fases se manifiestan en muchas ocasiones como innecesarias, dado que en gran parte dentro del proceso las pruebas se entregan en la etapa pre inicial o dentro de la fase de investigación frente a la fiscalía, por lo cual el juez solo puede practicar las pruebas de la forma en la que vallan llegando, esto quiere decir, que el juez puede recibir las pruebas que no hayan sido recogida por la fiscalía, de igual forma la duplicidad de fases donde se pueden presentar los

alegatos es completamente innecesaria, siendo que el valor probatorio por lo general nunca se modifica de forma trascendental entre la primera y la última oportunidad, por ende los alegatos entregados en las dos oportunidades ante los jueces pasa a ser una duplicación de los alegatos presentados en la primera oportunidad ante la fiscalía.

Capítulo 3. Normatividad de otros países frente a la extinción de dominio con respecto a los cultivos ilícitos.

3.1 México.

Este país se encuentra en procesos de actualización para poder aplicar de una mejor manera la extinción de dominio, es así, que en la página web de la revista Expansión Política en su artículo ¿Qué es la extinción de dominio y por qué México necesita reformarla? Realizada el día 20 de noviembre del año 2018, por el escritor David Martínez Huerta, con relación a la Cámara de Diputados que recibirá la minuta de reforma en la que el Senado plantea ampliar el catálogo de delitos en los que procede la extinción de dominio, señala lo siguiente:

CIUDAD DE MÉXICO (ADN Político).- Tras los cambios que le hizo el Senado, la reforma a la Constitución para aplicar la extinción de dominio a delitos de corrupción, robo de hidrocarburos, ilícitos cometidos por servidores públicos y extorsión volverá a la Cámara de Diputados.

México está lejos de usar de manera eficaz este instrumento, creado en 2009. Mientras en 2018 Colombia tiene 2,703 procesos judiciales por extinción de dominio y 28,165 bienes recuperados, en el periodo 2010-2011 México solo tenía tres procesos y había recuperado ocho bienes, señaló la senadora Ana Lilia Rivera, presidenta de la Comisión de Estudios Legislativos Segunda.

Con los cambios realizados por el Senado se busca mejorar la aplicación de la extinción de dominio o recuperación de bienes relacionados con delitos.

Morena celebró el avance de la minuta porque, de aprobarse en la Cámara de Diputados y aplicar la extinción de dominio en casos de corrupción o 'HUACHICOLEO', se avanza también en el cumplimiento de una promesa de campaña de Andrés Manuel López Obrador.

La pérdida de los derechos sobre bienes que han sido instrumento, objeto o producto de un delito o que sean utilizados para esconder o mezclar otros bienes producto de un delito, según la Ley de Extinción de Dominio.

La Constitución, la ley y el derecho internacional protegen la propiedad privada adquirida legítimamente como un derecho fundamental de las personas. Sin embargo, este derecho no se reconoce cuando las personas obtienen sus bienes mediante la comisión de determinados delitos o los destinan a ellos.

Permite al Estado apropiarse de bienes de origen o destino ilícito, partiendo de que la forma más eficaz de combatir la delincuencia organizada es mermar sus estructuras financieras y ganancias, y recuperar los activos generados mediante dinero ilícito.

La extinción de dominio ha sido figura central en la estrategia de seguridad de Estados Unidos, Italia, y Colombia, para combatir a la delincuencia organizada y restituir el estado de derecho.

Recomendamos: Sigue el dinero: así quiere AMLO combatir la corrupción y el crimen organizado.

¿Qué cambios hizo el Senado?

El Senado de la República modificó la minuta de la reforma al artículo 22 constitucional enviada por la Cámara de Diputados para establecer que la acción de extinción de dominio no tendrá caducidad. También amplió el catálogo de delitos en los cuales se aplicará esta figura:

- Extorsión
- Corrupción
- Encubrimiento
- Delitos cometidos por servidores públicos
- Delincuencia organizada
- Robo de vehículos
- Recursos de procedencia ilícita
- Delitos contra la salud
- Secuestro
- Trata de personas
- Delitos en materia de hidrocarburos petrolíferos y petroquímicos

Y se reformó el artículo 73 de la Constitución para facultar al Congreso de la Unión para expedir la legislación única en materia de extinción de dominio.

¿Por qué era necesario reformar la extinción de dominio?

Porque el crimen organizado y la corrupción en México han desarrollado estructuras financieras y económicas ilícitas para cuya prevención y eliminación se requieren mejores instrumentos jurídicos.

Sin embargo, la figura de extinción de dominio no ha tenido una aplicación exitosa, pues la Federación no ha logrado la recuperación que deseaba de activos derivados de la corrupción y el crimen organizado.

Juicio civil y no penal

En la minuta, se establece que la extinción de dominio es un juicio civil, independiente del proceso penal.

Precisa que el juicio de extinción de dominio es sobre los bienes cuya posesión no pueda acreditar legalmente una persona y estén relacionados con investigaciones de los delitos del catálogo, no sobre la participación o culpabilidad de la persona en un delito.

Que no sea más caro el caldo que las albóndigas

El coordinador del PRD, Miguel Ángel Mancera, logró que el Senado aprobara una reserva para garantizar que la extinción de dominio no resulte más cara para los gobiernos estatales, en comparación al beneficio que pueden obtener al aplicarla.

La reserva permite a las autoridades estatales disponer, usar, usufructuar, enajenar y monetizar los bienes, pues lo que los gobiernos gastan en su mantenimiento, administración o vigilancia el tiempo que dura el juicio a veces cuesta más que el propio bien.

Por ejemplo, tan solo el costo anual de vigilancia de 93 inmuebles que están hoy en responsabilidad de las autoridades de la Ciudad de México por extinción de dominio, se gastan hasta 53 millones de pesos, dijo Mancera. (Revista Expansión Política, 2018).

3.2. Ecuador.

El 20 de diciembre de 2017 Fue presentado un proyecto de Ley Orgánica de Extinción de Dominio por parte de la Fiscalía General del Estado a la Asamblea Nacional, el cual fue aprobado y en el cual el Fiscal General del Estado, conforme lo establece el artículo 194 de la Constitución de la República, en concordancia con el numeral 10 del artículo 284 Código Orgánico de la Función Judicial, ha indicado que tiene plena competencia para preparar proyectos de ley o de reglamento en las materias relacionadas con el ejercicio de las funciones institucionales y presentarlas a la Asamblea Nacional.

La lucha contra la corrupción que se logrará fortalecer con esta Ley Orgánica de Extinción de Dominio, tomando en consideración que esta Ley, trae consigo un conjunto de artículos que regulan acciones tendientes a extinguir el dominio de bienes provenientes de actividades ilícitas situados tanto en el Ecuador como en el extranjero en sujeción a la Constitución, convenios y tratados internacionales vigentes. Es así, que el fiscal General de Ecuador comento lo siguiente:

> No se trató de una propuesta nueva, ya que si hacemos un análisis comparado, nos topamos con el decreto número 55-2010, en donde en la República de Guatemala se puso en vigencia la ley de Extinción de Dominio, en donde tomando como consideración que en los últimos años se ha incrementado, de manera alarmante, el número de delitos que atentan contra el patrimonio del Estado y de los particulares, así como los que ocasionan grave daño a la vida, la integridad, la libertad y la salud de los habitantes de Guatemala, relacionados con la delincuencia organizada, así como otras formas de actividades ilícitas o delictivas y considerando que mediante actos de corrupción, tráfico de influencias y otros ilícitos, cada vez más personas individuales y jurídicas, han acumulado bienes con recursos provenientes de actividades ilícitas o delictivas, se tornó necesario la implementación de una ley de Extinción de Dominio que permita recuperar, a favor del Estado, sin condena penal previa ni contraprestación alguna, los bienes, las ganancias, productos y frutos generados por las actividades ilícitas o delictivas. (Derecho Ecuador.com, 2017).

Algo similar se suscitó en Colombia, en donde la Constitución Política de 1991 introdujo dos importantes cambios en el contenido y alcance del derecho a la propiedad en Colombia: en primer lugar, atribuyó a la propiedad privada una relación estrecha con los valores y principios ético-sociales que fundamentan el Estado, y en segundo lugar, asignó a este derecho una función social que lo enmarca. Ambas modificaciones son esenciales para entender la naturaleza y el alcance de la extinción de dominio la misma que se materializó posteriormente en la Ley No. 1848, de 19 de julio de 2017, en donde se modifica y adiciona a la Ley 1708 de 2014 el Código de Extinción de Dominio.

Hay que destacar que en el Ecuador tampoco es nuevo este proyecto de Ley, ya que el 01 de diciembre de 2008, se remitió al Presidente de la Comisión Legislativa y Fiscalización un trabajo Interinstitucional realizado por parte de la Fiscalía, la Procuraduría, el Ministerio de Justicia, el CONSEP, Policía Nacional, Tribunal Constitucional, Secretaria Nacional Anticorrupción, AGD, Banco Central del Ecuador y Unidad de Inteligencia Financiera, tomando como argumento que es imprescindible en el Ecuador luchar efectivamente contra la corrupción.

La extinción de dominio es un instituto jurídico dirigido contra los bienes de origen o destinación ilícita, lo cual nos da entender que esta es un instrumento de política criminal, dejando en claro que no se trata de una expropiación, ya que el Estado no dará contraprestación o compensación alguna a los corruptos. Es una respuesta eficaz contra el crimen organizado; ya que su núcleo radica en la persecución de toda clase de activos que integren la riqueza derivada de la actividad criminal.

La extinción de dominio es una consecuencia jurídico-patrimonial de actividades ilícitas consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere la ley, por sentencia de autoridad judicial, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna.

Los puntos más importantes que se aprobaron, para poder atacar a la delincuencia y poder aplicar la extinción de dominio, fueron los siguientes:

> a) Con el nuevo paradigma Constitucional, ahora el Derecho se interpreta y aplica conforme a la Constitución y a los Instrumentos Internacionales, por lo tanto es evidente que los principios que rigen esta ley obrantes desde el articulo 4 hasta el artículo 18 deben estar apegados a la norma suprema y al debido proceso, en tal sentido se habla del reconocimiento de principios y garantías procesales como: Derecho a la propiedad; debido proceso; motivación; contradicción; concentración; oralidad; publicidad y reserva; prescripción; retrospectividad; nulidad ab initio; presunción legal; prevalencia; derechos al afectado; y, derechos de terceros.
>
> b) Cabe destacar adicionalmente que las 11 causales de la extinción de dominio del artículo 20 consideramos que son taxativas y de fácil comprensión para cualquier persona ya que describen de manera adecuada cuando se extingue el dominio.
>
> c) Esta ley regulará un proceso de 4 fases donde intervienen: Fiscalía, Procuraduría, Jueces del fuero civil y la Administración de Gestión Inmobiliaria, lo cual denota que es imperiosa la necesidad de trabajar de manera concatenada, específicamente con la Procuraduría General del Estado a fin de que máximo en el plazo de un año, la Fiscalía pueda remitir este requisito sine qua non de procedibilidad que sustente la demanda.
>
> d) El artículo 22 enseña las atribuciones de la Fiscalía General del Estado, en donde una de aquellas es asegurar los bienes objeto de las acción de extinción de dominio, adoptando las medidas cautelares que sean procedentes, es harto conocido que el proceso penal propiamente dicho, nace con la instrucción fiscal, donde de hallar mérito el fiscal solicita las medidas cautelares personales, reales y de protección para asegurar los 4 fines establecidos en el artículo 519 del Código Orgánico Integral Penal, por consiguiente, es procedente la reforma a dicha normativa, agregado una atribución más al fiscal, las mismas que recoge el artículo 444 ibídem y así de esta manera guardará congruencia la ley de extinción de dominio con el Código Orgánico Integral Penal.
>
> e) En cuanto al artículo 34 que refiere a la protección de la identidad de los testigos, agentes investigadores, durante la fase pre procesal, es evidente que existirá más demanda de personas que deseen ingresar al Sistema Nacional de Protección a Víctimas, Testigos y otros Participantes en el Proceso Penal, por consiguiente, la

Fiscalía General del Estado deberá estar capacitada y contar con los respectivos recursos humanos, administrativos y económicos.

f) El artículo 41 del referido proyecto de ley refiere a una audiencia única y establece los parámetros de la sustanciación con dos fases, la primera que versa sobre el saneamiento y una eventual conciliación, dicho mecanismo alternativo de solución de conflictos al tratarse de bienes de origen ilícito no se debería aplicar ya que no se puede mediar con bienes objeto de una actividad ilícita.

Conclusiones

El fiscal es el titular de la acción de extinción del derecho de dominio por lo cual está en la obligación de determinar cuál será la finalidad o el destino del bien el cual tendrá en cuenta los intereses de los perjudicados o víctimas de la investigación jurídica, ya que se puede ver que un bien tenga varias funciones dentro del proceso penal.

Dado que el bien hace parte del proceso penal, el fiscal procederá a averiguar y establecer las disposiciones en todos sus aspectos del bien que hace parte de la propiedad del indiciado.

Una vez establecida la finalidad del bien, esta pasara a la fiscalía la cual determinara que entidad estatal se hará cargo de la administración y custodia del bien expropiado.

Se podrá resolverá la Situación Jurídica del bien dependiendo de la fin del bien dentro del proceso penal el cual estará a cargo únicamente por el Fiscal.

El fiscal decidirá la devolución definitiva de los bienes a quien acredite ser propietario, poseedor o tenedor de buena fe siempre y cuando fueran adquiridos el bien antes de realizar el sujeto activo las labores del narcotráfico y que el propietario no tenga nada que ver con los hechos delictivos, se destruirá el bien en los casos que la ley disponga.

Cuando exista sentencia declarando el comiso por los jueces de conocimiento respecto a los bienes previamente afectados a discrecionalidad de la Fiscalía General de la Nación, con medidas cautelares incautación, ocupación y suspensión de poder dispositivo de propiedad cuando se trate de bienes utilizados o destinados para el narcotráfico.

Esta decisión se tomara cuando exista sentencia o auto del juez de conocimiento dejando a disposición del juez civil los bienes previamente afectados con medida cautelar con fines de reparación o indemnización para la víctima del punible.

Se necesita orden judicial que dejan a disposición los bienes que estén previstos por la ley como susceptibles para iniciar la acción de extinción de dominio.

De la vulneración generada con las medidas cautelares con la finalidad de realizar la expropiación del bien no dependerá su legalidad de los elementos materiales probatorio o evidencia física en el proceso penal, no habrá repercusión en contra del estado por ser institutos legales de naturaleza diversa.

Para finalizar, cada vez que se procure la afectación de un bien por la iniciación de un proceso penal se tendrá que valorar el interés de la justicia, la cuantía del bien y la aptitud financiera de su administración.

Referencias

Arredondo Campuzano, F. J., Cota Murillo, S., Martínez Gómez, R., Mejía Gómez, J. A.,

Orduña Sosa, H., Ramos Martínez, M., y otros (2009). Extinción de Dominio (Tercera ed.).México, D. F.: Editorial Porrúa.

Andrade Castro, Jasón A y Córdoba Angulo, Miguel. Estructura Básica del Sistema Procesal Colombiano. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007. p. 61.

Barona Villar, Silvia. La conformidad en el proceso penal, Valencia, tirant lo Blanch, 1994.

Bazzani Montoya, Darío y otros. Reflexiones sobre el nuevo sistema procesal penal, Bogotá, procuraduría general de la nación, 2006.

Bruccet Anaya, L. A. (2007). El Crimen Organizado (origen, evolución, situación y configuración de la delincuencia organizada en México). México, D. F.: Editorial Porrúa.

Causales de Extinción de Dominio Ley 793 de 2002.

Causales Extinción de Dominio Ley 1708 de 2014.

Calix Ponce, S. C., Obando Motiño, G. A., Zabala Brizuela, J. F., & Rodríguez Lazo, H. M. (2013). Manual de privación definitiva del dominio. La investigación de los bienes de origen ilícito. Tegucigalpa: Poder Judicial de Honduras.

Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia. Legis Editores S.A., Bogotá, 2012, Vigésima Séptima Edición.

Colombia. Congreso de la República. Ley 599 del 2000. Por el cual se expide el Código Penal. Diario Oficial 44097 del 24 de Julio de 2000. Recuperado de: http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=6388

Colombia. Congreso de la República. Ley 906 de 2004. Por el cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial 45678 del 1 de septiembre de 2004. Recuperado de: http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=14787

Chiliberti, Alfonso y otros. Manuale práctico dei procedimenti speciali, Giuffré, 1994.

Corte Constitucional (2003). Sentencia C-740. [Magistrado ponente: Jaime Córdoba Triviño].

Corte Constitucional (2003). Sentencia C-067. [Magistrado Ponente: Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra].

Corte Constitucional (2014). Sentencia C-067 del 10 de diciembre. [Magistrado Ponente: Dra. Martha Victoria Sáchica Méndez].

Fernández, Wanda. Procedimiento Penal Acusatorio y Oral. Bogotá: Ediciones del Profesional, 2005.

Gómez López, Jesús Orlando. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley, 2001.

Gonzales, A. L. (2005), Sistema de Juzgamiento Penal Acusatorio, Bogotá: Leyer.

Henao Cardona, Luís Felipe. Los Principios del Proceso en el Nuevo Código Procesal Penal Colombiano en: Sistema Penal Acusatorio. Bogotá: Centro editorial Universidad del Rosario, 2005.

John Reitz. Libro "La importancia y necesidad de la ciencia jurídica ". Edición No. 21, del año 2013, p. 647

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2008). Planeación de la Investigación y plan metodológico. Bogotá, D. C.: Editorial Scripto Ltda.

La Extinción de Dominio: una herramienta eficaz para la persecución de bienes en la justicia Permanente y en la transicional. Bogotá: Agencia GIZ.

Ley Federal De Extinción De Dominio, Reglamentaria Del Artículo 22 De La Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 5 del Capítulo II del Título I.

Periódico el colombiano. http://www.elcolombiano.com/colombia/santos-sanciona-la-nueva-ley-de-extincion-de-dominio-CN6953411

Revista el cielo. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1665-20372014000100004 Cultivos ilícitos y confianza institucional en Colombia

Revista Expansión Política (2018). ¿Qué es la extinción de dominio y por qué México necesita reformarla? Realizada el día 20 de noviembre, por el escritor David Martínez Huerta

Recuperado de: https://politica.expansion.mx/congreso/2018/11/20/que-es-la-extincion-de-dominio-y-por-que-mexico-necesita-reformarla

Revista derechoecuador.com (2017) Proyecto ley de extinción de dominio. Autores: Ab. José Sebastián Cornejo y Ab. Santiago Pazmiño González. Recuperado de: https://www.derechoecuador.com/proyecto-de-ley-de-extincion-de-dominio

Rojas Gómez, M. E. (2002). Teoría del Proceso. Bogotá, D. C.: Universidad Externado de Colombia.

Roldán Álvarez, M. (2008). Manual para la investigación de la corrupción. Managua: Usaid Nicaragua.

Santofimio Gamboa, Jaime Orlando. Tratado de Derecho Administrativo. Tomo II. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006.

Suárez, S. A. y Bernal, C. J. (2003). Estado Actual de la Justicia Colombiana: Bases para la Discusión del Nuevo Sistema Procesal Penal Colombiano, Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

Tribunal Superior del Distrito Judicial Bogotá sala de extinción de dominio Magistrada Ponente. María Idalí Molina Guerrero Radicación: 110010704014201100033 01 31 de marzo 2013.

Tribunal Superior del Distrito Judicial Bogotá sala de extinción de dominio. Magistrada Ponente: María Idalí Molina Guerrero Radicación: 110010704014201000007 02. 8 de febrero de 2012.