



Bogotá D.C., 17 MAY 2019

Señores
MAGISTRADOS DE LA CORTE CONSTITUCIONAL
E.S.D.

REF: Demanda de inconstitucionalidad contra los numerales 10 y 11 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, “[p]or medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio”.

Actores: Mauricio Pava Lugo y Luis Alejandro Ramírez.

Magistrado Ponente: LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Expediente No. D-13089

Concepto No. 006573

De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 242 y el numeral 5 del artículo 278 de la Constitución Política, rindo concepto en relación con la demanda instaurada por Mauricio Pava Lugo y Luis Alejandro Ramírez, quienes en ejercicio de la acción pública prevista en el numeral 6 del artículo 40 y en el numeral 1 del artículo 242 *ibídem*, solicitan que se declare la inexequibilidad los numerales 10 y 11 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, cuyo texto se transcribe a continuación y se subraya lo demandado:

“LEY 1708 DE 2014

(Enero 20)

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

(...)

Artículo 16. Causales. 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.

Concepto No. 006373

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 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.

1. Planteamientos de la demanda

Los accionantes solicitan que se declare la inexequibilidad de los numerales 10 y 11 del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio porque consideran que son contrarios a la garantía de la efectividad de los derechos constitucionales (art. 2 CP), al derecho a la propiedad privada (art. 58 CP), al diseño constitucional de la extinción de dominio (art. 34 CP), y al deber estatal de promover el acceso a la propiedad (art. 60 CP). Para sustentar el concepto de violación exponen, en síntesis, las siguientes razones.

En primer lugar, sostienen que el ordenamiento constitucional colombiano reconoce de manera expresa el derecho a la propiedad privada y existe una consecuente "prohibición general de desconocerla o vulnerarla a través de disposiciones que no sean razonables y proporcionadas", razón por la cual las limitaciones a la propiedad, por vía de la figura de la extinción del dominio, son excepcionales y requieren sentencia judicial.

Según los accionantes, el legislador desbordó los límites constitucionales establecidos en el artículo 34, al extender las causales para aplicar la extinción de dominio a bienes de origen lícito. Como sustento de esta afirmación sostienen que el constituyente fijó



Concepto No. 006573

de manera expresa y directa los elementos estructurales de esta figura, y que en consecuencia, *"el margen de configuración del legislador se encuentra fuertemente limitado en materia de AED y que a este solo le está permitido desarrollar aquellos elementos que fueron consagrados en la Carta, pero no contrariarlos ni modificarlos"*.

Afirman que la norma acusada desconoce la protección constitucional a la propiedad privada adquirida por medios lícitos porque permite la extinción de dominio sobre bienes lícitos, cuando resulte improcedente hacerlo sobre bienes ilícitos por el reconocimiento de derechos de terceros de buena fe exenta de culpa y, cuando no sea posible su localización, identificación o afectación material.

Sostienen que la finalidad de las normas acusadas es inconstitucional porque aunque es legítimo combatir el enriquecimiento ilícito, las medidas no son idóneas ni necesarias, y resultan desproporcionadas. Agregan que *"al estar sometida la propiedad privada a la posibilidad de que en cualquier momento se inicie la extinción de dominio sobre un bien lícitamente adquirido por el solo hecho de que en otro proceso hubo bienes que no pudieron ser objeto de extinción, (...) genera una situación de inseguridad jurídica y de desconfianza que termina por generar un desincentivo al acceso a la propiedad en los términos que establece el artículo 60 superior"*.

Por último, señalan que los numerales acusados omiten que la Constitución le asignó a la acción de extinción de dominio una naturaleza meramente patrimonial, y en cambio en el Código demandando se le otorga una suerte de carácter personal, en tanto habilita la extinción sobre bienes lícitos, con fundamento en la equivalencia y en criterios personales del juzgador para determinar la procedencia de la acción.

2. Problema Jurídico

De acuerdo con los planteamientos de la demanda, el Ministerio Público considera que en este caso le corresponde a la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico:

- ¿ Las causales de extinción de dominio contenidas en los numerales 10 y 11 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, que permiten la procedencia de esta acción sobre los bienes de origen lícito cuyo valor sea equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los numerales 1° al 9° de la misma norma, cuando resulte improcedente efectuarla por el reconocimiento de derechos de un tercero de buena fe exenta de culpa, y sobre aquellos bienes cuyo valor sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto de una actividad ilícita, cuando no sea posible la localización, identificación



Concepto No. 006573

o afectación material de estos, vulneran el principio de efectividad de los derechos (art. 2 C.P.), el derecho a la propiedad (art. 58 C.P.), y el diseño constitucional de la extinción de dominio?

3. Análisis constitucional

Para el Ministerio Público la respuesta al problema jurídico es negativa, porque la regulación adoptada por el legislador no implica la modificación o el desconocimiento de los parámetros constitucionales de la extinción de dominio, así como tampoco atenta contra el derecho a la propiedad privada, como pasa a explicarse.

La extinción de dominio está establecida en el artículo 34 de la Constitución Política, como una acción de carácter judicial que recae sobre bienes que han sido adquiridos a través de *enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social*. La Corte Constitucional ha sostenido que es una acción pública a favor del Estado, que se implementó como mecanismo para disuadir la adquisición de bienes por medios ilícitos¹, y que *“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 Ley²”*.

En múltiples pronunciamientos jurisprudenciales la Corte Constitucional ha señalado que la extinción de dominio es una acción real, mediante la cual el Estado persigue los bienes descritos con anterioridad, razón por la cual es una limitación de rango constitucional al derecho a la propiedad ante la necesidad de proteger el patrimonio público y la moral social. La acción de extinción de dominio tiene carácter autónomo, jurisdiccional y oficioso y *“[s]u ejercicio es independiente de quien tenga el bien bajo su poder, sin que sea relevante que se trate de derechos reales principales o accesorios³”*.

Ahora bien, según los accionantes los numerales 10 y 11 del artículo 16 del Código de Extinción de Dominio son contrarios al derecho a la propiedad privada (arts. 2, 58 y 60 CP) y desconocen las características constitucionales esenciales de la extinción de dominio (art. 34 CP). En la demanda *sub examine*, se señala que el legislador sobrepasó los límites establecidos en el artículo 34 Superior, pues extendió las causales para la aplicación de la extinción de dominio a bienes que no necesariamente son de origen ilícito. Asimismo, indican que la medida no supera un juicio de

¹ Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-958 de 2014, M.P. María Victoria Sáchica Méndez.

² *Ibidem*.

³ *Ibidem*, referencia a lo sostenido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1007 de 2002.



Concepto No. 006573

razonabilidad, porque no es necesaria para alcanzar el fin de luchar contra el enriquecimiento ilícito.

Pues bien, para el Ministerio Público es importante resaltar que del diseño constitucional de la extinción de dominio se derivan tres tipos de garantías, pues "(...) *se requiere que exista un motivo previamente definido en la ley (CP art 29) y que ella sea declarada mediante sentencia judicial, como consecuencia de un debido proceso en el cual se haya observado la plenitud de las formas del juicio (CP arts 29 y 34)*⁴".

Para la Procuraduría General de la Nación es evidente que en el artículo 34 de la Constitución Política se estipuló una institución que no implica en estricto sentido la pérdida de la propiedad, sino una declaración de que el dominio sobre determinado bien no tiene validez. Esto explica por qué los bienes sobre los que recae la acción no están cubiertos por la protección de la propiedad privada⁵ (arts 2, 58 y 60 CP), pues su titularidad se encuentra viciada, ya sea por el origen de los recursos mediante los cuales se adquirieron, el uso o destinación, o por estar ligados a alguna actividad ilícita.

En efecto, del artículo 34 constitucional se desprende la legitimidad del Estado para perseguir los bienes, así como la naturaleza y las características propias e inherentes a la extinción de dominio, sin que con ello el Constituyente haya vedado la actividad legislativa para regular la aplicación de la figura. Todo lo contrario, el legislador es quien tiene el deber de determinar y desarrollar el contenido de las causales señaladas en la Constitución, dado que "(...) *es imposible e inconveniente que la Constitución Política prevea todas las situaciones, pues limitaría la adaptabilidad de la Constitución a las circunstancias políticas, económicas y sociales de una sociedad cambiante*⁶".

Por esta razón es que la jurisprudencia ha sostenido que "[e]s el legislador el llamado a concretar en qué consisten las aludidas causales constitucionales de la extinción de dominio, y evidentemente puede él considerar que tengan carácter de delictivas, pero sin que por definirlo así en una determinada ley (...), se agote su facultad de prever en el futuro otros comportamientos, no necesariamente calificados como delitos, que por causar daño al Tesoro Público o por afectar la moral colectiva, ocasionen el proceso judicial de carácter patrimonial del que se trata⁷".

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-176 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ Razón por la cual la acción de extinción de dominio no genera ninguna indemnización en favor del afectado.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-374 de 1997, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.



Concepto No. 000000000

Desde la misma perspectiva, y en el marco del control de constitucionalidad de la Ley 67 de 1993⁸, la Corte Constitucional señaló que "(...) *autorizar que se prive a una persona de la propiedad de bienes cuyo valor sea considerado equivalente al producto de las actividades ilícitas, podría dar lugar a confiscaciones*⁹. Sin embargo precisó que una confiscación se caracteriza por la privación arbitraria -de manera injustificada y desproporcionada- de la propiedad legítimamente adquirida, y que se configura por motivos relacionados con la persecución política. Cosa distinta ocurre cuando se persigue un bien que es producto de una actividad ilícita o cuando la declaración de la extinción de dominio sobre el mismo es consecuencia de una causa legítima en cabeza del Estado.

La Ley 1708 de 2014 reformó el procedimiento de la extinción de dominio creando un cuerpo normativo sistemático y un procedimiento especial¹⁰. Particularmente el artículo 16 enumeró las causales de la acción con el propósito de facilitar su interpretación y aplicación¹¹. Por su parte, los numerales 10 y 11 autorizan la declaración de la extinción de dominio sobre bienes que aunque sean de origen lícito tengan un valor equivalente a otros que habiendo sido adquiridos por medios ilícitos, o usados para fines del mismo tipo, no pueden ser objeto de la acción por estar afectados por derechos de terceros de buena fe exenta de culpa, o por la imposibilidad de localizarlos, identificarlos o afectarlos materialmente.

Pues bien, para el Ministerio Público lo que se permite no es la extinción de manera genérica sobre cualquier bien en cabeza de cualquier persona, sino únicamente sobre aquellos que sean equivalentes a los que siendo ilícitos no pueden ser extinguidos, lo anterior como reproche a la consecución de recursos y bienes por medios ilícitos que afectan el orden público y contrarían la moral social, tal como se establece en el artículo 34 constitucional.

Como se evidencia, contrario a lo que sostienen los accionantes, las normas acusadas no permiten una persecución arbitraria e indeterminada sobre cualquier bien, escogido a criterio o arbitrio del juez: todo lo contrario, de una interpretación sistemática de la norma se concluye que justamente por la especialidad del procedimiento de extinción de dominio, la Fiscalía es quien señala de manera clara y precisa cuáles son los bienes sobre los que deberá recaer la medida, y no es el juzgador quien de manera caprichosa y usando criterios personales decide sobre qué bien se debe extinguir el dominio.

⁸ "[p]or medio de la cual se aprueba la 'Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas', suscrito en Viena el 20 de diciembre de 1988".

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia C-958 de 2014.

¹¹ *Ibidem*.



Concepto No. 006573

Asimismo, durante toda la actuación se debe garantizar el debido proceso (art. 29 CP) y para estos efectos se prevé la participación de los afectados en ejercicio de su derecho a la defensa y a la contradicción, entre otras medidas¹². Del mismo modo y como garantía de los derechos constitucionales de las partes, en especial de los sujetos afectados, la norma incluyó un control de legalidad que es *posterior, judicial, reglado y rogado*, que podrá ser activado por el afectado, por el Ministerio Público o por el Ministerios de Justicia y del Derecho, lo cual sin lugar a dudas permite efectuar un control real y concreto sobre las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación, razón de más para desvirtuar el argumento según el cual se afecta el derecho a la propiedad y las garantías constitucionales encaminadas a su protección efectiva.

Ahora bien, aceptar la interpretación que señalan los accionantes respecto de que los numerales acusados implican una desnaturalización de la extinción de dominio, convirtiéndola en una acción de carácter personal, es pasar por alto el hecho de que justamente el carácter de acción real es el elemento esencial que implica que el proceso recaiga sobre bienes concretos y determinados desde el inicio del mismo, salvo en los casos de bienes equivalentes, como los que se describen en las normas demandadas, pero únicamente cuando estos están especificados y una vez probado que el titular del dominio actuó de mala fe¹³.

Sobre este particular, la Corte sostuvo que “[s]i se mezclan bienes de procedencia ilícita con otros que fueron adquiridos lícitamente, la extinción del dominio procederá sólo hasta el monto del provecho ilícito, distinción razonable y necesaria, porque el fundamento de la extinción del dominio está en la adquisición, no ajustada a Derecho, o contraria a la moral pública, del bien correspondiente. Resultaría opuesto a la seguridad jurídica y altamente lesivo del artículo 6 y del mismo 34 de la Constitución un precepto general e indiscriminado que llevara a aplicar tan grave sanción a una persona sobre la totalidad de su patrimonio sin introducir diferenciación alguna entre los bienes según su origen¹⁴”.

Por las razones expuestas, el Ministerio Público considera que el legislador no desconoció la naturaleza de la extinción de dominio (art. 34 CP), ni vulneró el derecho a la propiedad privada y la protección constitucional en la materia (arts. 2, 58 y 60 CP).

¹² Artículo 13 Ley 1708 de 2014, derechos del afectado.

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-374 de 1997.

¹⁴ Ibidem.

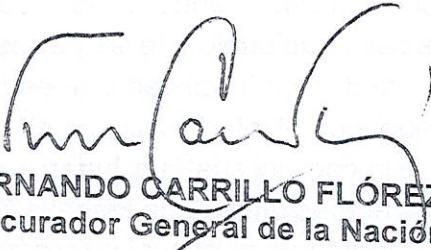


Concepto No. 005573

4. Solicitud

Por lo expuesto, el Ministerio Público solicita a la Corte Constitucional que declare **EXEQUIBLES** los numerales 10 y 11 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014, por los cargos analizados.

De los señores Magistrados,


FERNANDO CARRILLO FLÓREZ
Procurador General de la Nación

DYM/Vfg