

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP9229-2019

Radicación N.º 105318

Acta 163

Bogotá D. C., nueve (9) de julio de dos mil diecinueve (2019).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada por la DIRECTORA NACIONAL DE LA DIRECCIÓN ESPECIALIZADA DE FISCALÍAS PARA LA EXTINCIÓN DEL DERECHO DE DOMINIO, contra el fallo dictado por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA el 17 de mayo del presente año, en el que se tutelaron los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia a ROSA ORTIZ OSPINA, dentro de la demanda constitucional formulada contra el JUZGADO 1º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, la FISCALÍA 2ª ESPECIALIZADA, ambos de Pereira y autoridad impugnante. Trámite al cual se vinculó a todas las partes e intervinientes dentro del proceso penal 660016000035-2018-01438, al JUZGADO 4º PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE PEREIRA, al FONDO ESPECIAL PARA LA ADMINISTRACIÓN DE BIENES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a la SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO EJE CAFETERO, a la DIRECCIÓN NACIONAL DE FISCALÍAS, al JUZGADO 4º PENAL DEL CIRCUITO DE PEREIRA, al CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES SPA de la misma ciudad y a las DELEGADAS PARA LA SEGURIDAD CIUDADANA Y PARA LAS FINANZAS CRIMINALES de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

Así los expuso el Tribunal a quo:

* El día 5 de mayo de 2018 fue retenido el vehículo de placas SWM 805 y remolque tipo tanque S55832, en el cual se transportaban los señores Pablo Celis Salcedo y Fabio Andrés Vera, en cuyo interior se halló una sustancia utilizada para el procesamiento de narcóticos.

* Después de la captura de los aludidos ciudadanos, se llevaron a cabo las audiencias preliminares ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, entre ellas, la legalización de incautación del tractocamión y su remolque, oportunidad en la que se decretó la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.

*

* El 6 de julio de 2018, ante el Juzgado Cuarto Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías, la apoderada de la señora Rosa Ortiz Ospina (dueña del rodante), solicitó la entrega del vehículo, pero el despacho no accedió a su pretensión, pues acogió lo dicho por la Fiscalía en su oposición cuando argumentó que el caso debía ser resuelto a través de un trámite de extinción de dominio.

* En respuesta a una solicitud impetrada por la accionante ante la Fiscalía Primera Especializada de Pereira, se le informó por parte de su titular que mediante Oficio 208

del 3 de octubre de 2018 fueron remitidos los principales elementos materiales probatorios al grupo interno de apoyo administrativo de la Dirección Especializada de Extinción de Dominio, a efectos de que se diera inicio al trámite de extinción de dominio del vehículo.

* Preocupada con esa versión, la accionante presentó varias peticiones ante la Dirección Especializada de Extinción de Dominio solicitando información respecto del trámite dado al asunto, a lo cual recibió respuesta suscrita por la Directora Nacional de esa Dirección en la que le explicó que debió ser el Fiscal del proceso penal quien resolviera la situación jurídica del automotor ante la judicatura, por ser ese el escenario natural para adoptar una decisión de fondo.

* El 12 de marzo hogaño, la letrada accionante se dirigió a las instalaciones de la Fiscalía Primera Especializada de Pereira con el fin de solicitar la entrega del vehículo, encontrándose con la sorpresa de que mediante audiencia de verificación de preacuerdo suscrito entre la Fiscalía y los procesados, celebrada el 26 de octubre de 2018, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado tomó la decisión de poner a disposición de la Fiscalía de Extinción de Dominio el vehículo plurimencionado, sin tener en consideración el derecho de defensa de las víctimas y terceros de buena fe, con lo cual se vulneró el derecho fundamental al debido proceso de su prohijada, especialmente porque nunca fue notificada o convocada para la realización de la diligencia.

* El 15 de marzo avante, en respuesta a una petición presentada ante el Juzgado

Primero Penal del Circuito (sic) de Pereira, ese Despacho le informó por escrito que la sentencia se encontraba ejecutoriada, y que por tal razón no podía efectuar pronunciamientos adicionales respecto de la entrega del vehículo. En igual sentido se pronunció la Fiscalía Especializada en memorial del 26 de marzo.

* Considera la accionante que las actuaciones de la Fiscalía Primera Especializada de Pereira y el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Ibídem, pueden ser catalogadas como una vía de hecho por defecto sustantivo, y desconocen los derechos fundamentales a la propiedad, al debido proceso, a la defensa, no sólo por darle un trámite diverso a la solución sobre la entrega del vehículo, el cual considera que debía darse según los postulados de la Ley 906 de 2004 y no de la Ley de Extinción de Dominio; además, por no haberla convocado a la audiencia donde se decidiera lo concerniente a ello, aun sabiendo que existía una persona que reclamaba sus derechos sobre el rodante.

* De igual manera, resaltó que si fue un Juzgado de Control de Garantías quien en el pasado decretó la medida de suspensión del poder dispositivo sobre el rodante, es obvio que estaban dados los requisitos para que se determinara la entrega del mismo por medio del Juez de conocimiento, quien en la audiencia de verificación del preacuerdo debió resolver si procedía o no el comiso.

PRETENSIONES

De acuerdo a lo expuesto, pidió la accionante que se tutelén los derechos fundamentales de la señora ROSA ORTIZ OSPINA, y en consecuencia, se revoque la decisión emitida por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Pereira el día 26 de octubre de

2018, mediante la cual se ordenó trasladar por parte de la Fiscalía el automotor a la Dirección de Fiscalías Especializadas para Extinción de Dominio.

Además, pidió que se ordene al mencionado Despacho que adicione la sentencia, y proceda a resolver de conformidad con la Ley 906 de 2004 la entrega del vehículo a su propietaria, reconociendo sus derechos como víctima y tercero de buena fe.

EL FALLO IMPUGNADO

Indicó el Tribunal que la decisión gira en torno a verificar si se vulneraron los derechos fundamentales de ROSA ORTIZ OSPINA, pues en la sentencia proferida por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Pereira el 26 de octubre de 2018, según dijo la demandante, no se tomó una decisión de fondo respecto del automotor incautado.

Explicó el a quo, que en la sentencia que se ataca, el juez resolvió que la suerte del bien debía ser definida a través de la acción de extinción de dominio, teniendo en cuenta el interés que sobre él tiene la Fiscalía, aunado a la necesidad de garantizar los derechos de los terceros de buena fe.

Advirtió entonces que, solo después de 7 meses, quien acciona acudió a la vía constitucional lo cual no resulta lógico, además que, ORTIZ OSPINA decidió mantenerse al margen del asunto al no comparecer al proceso, pues pese a que acudió ante el juez de control de garantías y solicitó la entrega del vehículo, esa petición fue despachada negativamente y no acudió ante el juez de conocimiento a presentar una solicitud formal de entrega, aun cuando conocía la realización de la audiencia de verificación de preacuerdo que estaba programada para el mes de octubre de 2018¹.

Recordó que el ente acusador en casos como el que se debate tiene dos alternativas, solicitar el comiso definitivo o compulsar copias para que se realice por separado el proceso de extinción del derecho de dominio, y el juez —a petición de la fiscalía— procedió por la

segunda opción sin que lo resuelto pueda desvirtuarse por medio de la tutela, ya que no se ha demostrado que la decisión fuese arbitraria, ni que se hayan conculcado derechos fundamentales, ni la existencia de un perjuicio irremediable.

Añadió que la ley de extinción de dominio establece las causales por las cuales es posible declarar extinguido el derecho de dominio y una de ellas se funda en que “los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinada a éstas, o corresponda al objeto del delito”, de ahí que la determinación del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Pereira no resulte arbitraria.

Aclaró que dicha decisión no significa que ROSA ORTIZ OSPINA haya perdido la titularidad sobre el vehículo y el remolque, ni mucho menos que no pueda reclamarlo dentro del proceso de extinción, pues es justo allí donde tendrá la oportunidad de demostrar lo que alega en esta vía.

De otro lado, sostuvo que llama su atención el hecho de que la Dirección Especializada para la Extinción del Derecho de Domino sostenga que carece de competencia para pronunciarse sobre la suerte del rodante, cuando fue puesto bajo su disposición a través de una sentencia judicial que se encuentra debidamente ejecutoriada, por lo que consideró que sí existe un desconocimiento de los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia de ORTIZ OSPINA y por ello ordenó a la mencionada dirección que:

...en el término de seis (6) meses proceda a determinar si profiere resolución de archivo, o en su defecto resolución de fijación provisional de la pretensión, definiendo en todo caso la suerte del vehículo tipo tractocamión de placas SWM 805 así como del remolque tipo tanque S55832.

LA IMPUGNACIÓN

Fue propuesta por la Directora Nacional de la Dirección Especializada de Fiscalías para la Extinción del Derecho de Dominio, quien señaló que solo se allegó a esa entidad la solicitud y acta de incautación con fines de comiso que decretó el Juzgado 2 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Pereira sobre el vehículo de placas SWM-805 y el remolque S-15638.

Por lo que decidió no dar curso a la asignación de número de radicado en atención a que estaba vigente una medida de incautación con fines de comiso y por ende la definición jurídica del bien debía hacerse bajo la ritualidad de la Ley 906 de 2004.

Explicó que la acción de extinción de dominio es autónoma e independiente de la acción penal, por lo que con el fallo de tutela se desconocen tales características, pues al imponerse una medida cautelar con fines de comiso sobre un bien se debe definir en la sentencia de forma definitiva su suerte, o en caso de que no se haya realizado en esa oportunidad se debe acudir a la intervención del juez de control de garantías para que defina el levantamiento o no de la medida, esto sin perjuicio de que se remitan las copias para extinción de dominio.

Trajo a colación la providencia AP7346-2016 del 26 de octubre de 2016, Rad. 49098 en la que se dijo que cuando exista una sentencia ejecutoriada con efecto de cosa juzgada en la cual no hubo un pronunciamiento sobre los bienes objeto de la medida cautelar y los intervinientes no solicitaron la adición de la sentencia, el competente para resolver es el juez de control de garantías.

Aclaró que no existe un fraude a resolución judicial como se dijo en la sentencia de tutela, porque la decisión del Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Pereira no fue notificada a la Dirección, por lo que se resolvió con las pruebas que se contaba.

Dijo que conforme a lo expuesto por el Tribunal en la sentencia, que reitera no posee, se interpretó inadecuadamente las normas que regulan la afectación de bienes en materia

penal, pues en ella se debió resolver de fondo sobre la procedencia o no del comiso, aspecto que se pretermitió por lo que no se podía remitir a extinción de dominio manteniendo en el tiempo el bien incautado como si la acción de extinción fuese un trámite adyacente al proceso penal.

Expresó entonces, que al no haberse resuelto de manera definitiva la medida cautelar que recae sobre el rodante, quien acciona debe acudir ante el juez de control de garantías, y que independientemente de lo que sea resuelto en el trámite de extinción del derecho de dominio se pueden decretar medidas cautelares en caso de que se advierta la configuración de una de las causales.

Indicó que en cumplimiento de la orden dada por el a quo se procederá a expedir un número de radicado a fin de adelantar la fase inicial; no obstante, dijo, puede el juez de control de garantías definir lo que corresponda respecto al comiso o no del bien afectado con las medidas cautelares.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el art. 32 del Decreto 2591 de 19912, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo de tutela emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira.

2. En el presente asunto, la accionante solicitó la tutela de sus derechos fundamentales y como consecuencia pide que se ordene al Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Pereira adicione la sentencia proferida el 26 de octubre de 2018, en el sentido de resolver de fondo la procedencia de la entrega o no del vehículo de placas SWM 805 y su remolque S55832.

Ante ese pedido, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pereira amparó los derechos al

debido proceso y acceso a la administración de justicia de ORTIZ OSPINA y ordenó a la Dirección Especializada para la Extinción del Derecho de Dominio que « en el término de seis (6) meses proceda a determinar si profiere resolución de archivo, o en su defecto resolución de fijación provisional de la pretensión, definiendo en todo caso la suerte del vehículo tipo tractocamión de placas SWM 805 así como del remolque tipo tanque S55832.»

Y la mencionada Dirección impugnó la decisión al considerar que quien acciona debe acudir ante el juez de control de garantías para que se resuelva de fondo sobre el comiso independientemente de lo que suceda en el trámite de extinción del derecho de dominio.

3. Observa esta Sala que son dos los temas a abordar, el primero relacionado con la sentencia del 26 de octubre de 2018 que se encuentra ejecutoriada y en la que se ordenó trasladar el automotor y su remolque ante la Dirección de Fiscalías Especializadas para la Extinción del Derecho de Dominio, sin que, a juicio de la accionante e impugnante, se resolviera de fondo sobre la medida cautelar de incautación con fines de comiso que sobre él recae.

Y el segundo, tiene que ver con la orden dada en sede de tutela a la Dirección Especializada para la Extinción del Derecho de Dominio de que en el término de 6 meses determine si profiere resolución de archivo o presenta demanda de extinción, «definiendo en todo caso la suerte del vehículo tipo tractocamión de placas SWM 805 así como del remolque tipo tanque S55832»

3.1. En lo que tiene que ver con lo resuelto en la sentencia del 26 de octubre de 2018 por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Pereira respecto de “la devolución del vehículo automotor incautado” y que conforme a la impugnante debe ser puesto en conocimiento de un juez de control de garantías, porque no se resolvió de fondo, es necesario tener en cuenta que fue a petición de la misma Fiscalía General de la Nación que

el juez accionado puso a disposición de la Dirección de Fiscalías Especializadas para la Extinción del Derecho de Dominio el automotor y su remolque, para que allí se adelantara el trámite de extinción de dominio, tal como se lee en la sentencia:

La delegada de la Fiscalía General de la Nación, en la sustentación del preacuerdo, hizo saber que el rodante involucrado en los hechos juzgados fue incautado y sobre él pesa la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, no obstante, solicitó que el mismo sea puesto a disposición de la autoridad competente para adelantar la respectiva acción de Extinción de Dominio³

Entonces, si fue la misma Fiscalía General de la Nación quien pidió al juez de conocimiento que esos bienes incautados (vehículo de placas SWM-805 y remolque S55832) fueran puestos a disposición de la Dirección impugnante, para que se tramitara la respectiva acción de extinción de dominio dentro de la cual la accionante cuenta con los mecanismos para ejercer la defensa de sus derechos, no puede la Dirección impugnante oponerse a lo que esa misma entidad propició, pues recuérdese que la Fiscalía General de la Nación es un solo “cuerpo”, en tanto se rige por el concepto de unidad de gestión y jerarquía⁴ que fue introducido con el Acto Legislativo 03 de 2002. (Ver CC C-232 de 2016)

De otro lado, no son de recibo los argumentos planteados por la impugnante, respecto a que ROSA ORTIZ OSPINA debe acudir ante el juez de control de garantías, porque el precedente que trae a colación no es aplicable a este asunto, en atención a que, contrario a lo expuesto en esa oportunidad, el Juez 1º Penal del Circuito Especializado de Pereira sí se pronunció en la sentencia respecto del vehículo y su remolque poniéndolos a disposición de la Dirección de Fiscalías Especializadas para la Extinción del Dominio a solicitud de esa misma entidad, como ya se indicó.

Además, se reitera, fue a petición de la Fiscalía General de la Nación que el juez accionado ordenó poner a disposición de la Dirección de Fiscalías Especializadas para la Extinción del

Dominio los precitados bienes, por lo que resulta claro que el vehículo y su remolque están por cuenta y a disposición de esa autoridad, es ella quien debe adelantar el procedimiento referenciado y conforme a las reglas previstas en la Ley 1708 de 2014, resolver sobre la procedencia o no de la imposición de medidas cautelares o, en caso de que se disponga el archivo de la actuación con base en lo previsto en el numeral 6º de la Ley 1708 de 2014 —adicionado por el artículo 33 de la Ley 1849 de 2017—, debe pronunciarse sobre el destino de los bienes.

Cabe recordar, al respecto, que el artículo 26 de la Ley 1708 de 2014, en el numeral 1º —modificado por el artículo 4º de la Ley 1849 de 2017— prevé:

«La acción de extinción de dominio se sujetará exclusivamente a la Constitución y a las disposiciones de la presente ley. En los eventos no previstos se atenderán las siguientes reglas de integración:

1. En fase inicial, el procedimiento, control de legalidad, régimen probatorio y facultades correccionales de los funcionarios judiciales, se atenderán las reglas previstas en el Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 600 de 2000.
2. En la fase inicial, las técnicas de indagación e investigación y los actos especiales de investigación como la interceptación de comunicaciones, los allanamientos y registros, la búsqueda selectiva en bases de datos, las entregas vigiladas, la vigilancia y seguimiento de personas, la vigilancia de cosas, la recuperación de información dejada al navegar por Internet y las operaciones encubiertas se aplicarán los procedimientos previstos en el Código de Procedimiento Penal – Ley 906 de 2004.

En las actuaciones relacionadas con medidas cautelares se aplicarán en lo pertinente las reglas previstas en el Código General del Proceso [...]».

En ese sentido, para la temática que aquí nos ocupa, esto es, la afectación de bienes en el

curso de una actuación judicial y la restitución de los mismos, el artículo 64 de la Ley 600 de 2000, establece:

«Artículo 64. De la restitución de los objetos. Los objetos puestos a disposición del funcionario, que no se requieran para la investigación o que no sean objeto material o instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución o que no se requieran a efectos de extinción de dominio, serán devueltos a quien le fueran incautados. Si se desconoce al dueño, poseedor o tenedor de los mismos y los objetos no son reclamados, serán puestos a disposición de la autoridad competente encargada de adelantar los trámites respecto de los bienes vacantes o mostrencos.

El funcionario que esté conociendo de la actuación, de plano ordenará la devolución a quien sumariamente acredite ser dueño, poseedor o tenedor legítimo del objeto material o instrumentos del delito que sean de libre comercio, o demuestre tener un mejor derecho sobre los mismos.

Los bienes que se encuentren vinculados a un proceso penal o que sin estarlo sean aprehendidos por las autoridades facultadas para ello, no podrán ser utilizados por éstas y deberán ser puestos inmediatamente a órdenes de la Fiscalía, la que podrá delegar su custodia en los particulares.

Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de lo establecido en normas especiales».

Por manera que, con base en lo previsto en las reglas antes transcritas, reitera la Sala, es la Fiscalía General de la Nación —Unidad de Extinción del Derecho de Dominio— quien está facultada para resolver la suerte de los bienes puestos a su disposición por el Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Pereira.

3.2. Ahora, en lo que tiene que ver con lo ordenado por la Sala Penal del Tribunal Superior

de Pereira a la Dirección Especializada para la Extinción del Derecho de Dominio respecto a que determine si «profiere resolución de archivo, o en su defecto resolución de fijación provisional de la pretensión, definiendo en todo caso la suerte del vehículo tipo tractocamión de placas SWM 805 así como del remolque tipo tanque S55832», se debe hacer una aclaración previa y es que no se le está pidiendo que resuelva sobre el levantamiento de la medida cautelar de incautación con fines de comiso que recae sobre los plurimentados bienes, sino que se pronuncie sobre si archiva la actuación o continúa con el trámite de extinción del derecho de dominio.

De otro lado, la accionante debe tener en cuenta que una cosa es la incautación con fines de comiso⁶ que recae sobre el automotor y su remolque y otras son las medidas cautelares que puede la fiscalía en ejercicio de sus funciones decretar sobre éstos al interior del trámite de extinción de dominio, sobre las cuales, conforme a los artículos 111 a 1137 del Código de Extinción de Dominio puede solicitar, si lo considera pertinente, que se sometan a un control de legalidad⁸.

Además, es necesario recordar que la Ley 1879 de 2017⁹ eliminó la fijación provisional de la pretensión, por lo que ahora conforme al artículo 32 de esa norma, corresponde a la Fiscalía General de la Nación “Proferir resolución de archivo o presentar demanda de extinción de dominio”.

De lo anterior, surge la necesidad de modificar el numeral segundo del fallo impugnado, en ese sentido.

Así las cosas, el fallo impugnado será confirmado modificando el numeral segundo en el sentido de ordenar a la Dirección Especializada para la Extinción del Derecho de Dominio que en el término de seis (6) meses proceda a determinar si profiere resolución de archivo o presenta demanda de extinción de dominio, definiendo en todo caso la suerte del vehículo tipo tractocamión de placas SWM 805 así como el remolque tipo tanque S55832.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo de primer grado.

MODIFICAR el numeral segundo del fallo impugnado en el sentido de ordenar a la Dirección Especializada para la Extinción del Derecho de Dominio que en el término de seis (6) meses proceda a determinar si profiere resolución de archivo o presenta demanda de extinción de dominio, definiendo en todo caso la suerte del vehículo tipo tractocamión de placas SWM 805 así como el remolque tipo tanque S55832.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Se desprende de la solicitud elevada por la abogada de ORTIZ OSPINA el 29 de agosto de 2018 a la Fiscal 2ª Especializada, ver folio 21 del Cuaderno del

Tribunal.

2 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.

3 Ver folio 59 vto. del cuaderno del Tribunal.

4 CC CC C 232 de 2016 "...El principio de unidad de gestión y jerarquía vino a desarrollar la intención inicial del Constituyente de crear un cuerpo coherente, que pusiera en marcha la política criminal y superara los problemas que había generado el sistema anterior de jueces de instrucción criminal, respecto de los que operaba plenamente el principio de autonomía judicial y no actuaban, por lo tanto, como un cuerpo, por ejemplo, frente a la lucha contra la criminalidad organizada. En este sentido, en la presentación del proyecto de Acto Legislativo que finalmente se convirtió en el Acto Legislativo 03 de 2002, los ministros del interior y de justicia explicaban que la finalidad de la reforma era "(...) dotar al Fiscal General de la Nación de la facultad de orientar la gestión de la Fiscalía para que se fortalezca como institución", bajo el entendido que "(...) es de la esencia del funcionamiento de una fiscalía moderna contar con una estructura jerárquica determinada, con la posibilidad de hacer políticamente responsable a la institución por conducto de su cabeza, en el entendido de que en el marco de amplias facultades para investigar y acusar, debe existir un contrapeso que permita un sólido control en el interior de la misma, pues de lo contrario se caería en el absurdo de la atomización de la función y la unificación de responsabilidades" (Negritas y subrayas no originales).

5 «Artículo 124. Del archivo. El Fiscal General de la Nación o su delegado podrán proferir resolución de archivo, previa motivación fáctica, jurídica y probatoria, en

cualquier momento que se verifique alguna de las siguientes circunstancias:

1. No se logren identificar bienes que puedan ser pasibles de la acción de extinción de dominio.
2. Se acredite que los bienes denunciados o que lleguen a ser identificados no se encuentran demarcados en una causal de extinción de dominio.
3. Se acredite que los titulares de derechos sobre los bienes que llegaren a identificarse no presentan ningún nexo de relación con una causal de extinción de dominio.
4. Se demuestre que los bienes cuestionados se encuentran a nombre de terceros de buena fe exenta de culpa y no existan bienes que puedan ser afectados por valor equivalente.
5. Se acredite cualquier circunstancia que impida fijar la pretensión de extinción de dominio.
6. <Numeral adicionado por el artículo 33 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Que los bienes objeto de extinción de dominio sean improductivos, se encuentren deteriorados, sean inoperantes, o se encuentren en un estado en el cual los costos de su administración superen los beneficios que se obtendrían con su extinción.».

6 ARTICULO 100. COMISO. Los instrumentos y efectos con los que se haya cometido la conducta punible o que provengan de su ejecución, y que no tengan

libre comercio, pasarán a poder de la Fiscalía General de la Nación o a la entidad que ésta designe, a menos que la ley disponga su destrucción.

Igual medida se aplicará en los delitos dolosos, cuando los bienes, que tengan libre comercio y pertenezcan al responsable penalmente, sean utilizados para la realización de la conducta punible, o provengan de su ejecución.

[...]

La entrega será definitiva cuando se garantice el pago de los perjuicios, se hayan embargado bienes del sindicado en cuantía suficiente para atender al pago de aquellos, o hayan transcurrido diez y ocho (18) meses desde la realización de la conducta, sin que se haya producido la afectación del bien.

7 ARTÍCULO 111. CONTROL DE LEGALIDAD A LAS MEDIDAS CAUTELARES. Las medidas cautelares proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado no serán susceptibles de los recursos de reposición ni apelación. Sin embargo, previa solicitud motivada del afectado, del Ministerio Público o del Ministerio de Justicia y del Derecho, estas decisiones podrán ser sometidas a un control de legalidad posterior ante los jueces de extinción de dominio competentes.

Cuando sea necesario tomar una medida cautelar en la etapa de juzgamiento, el Fiscal General de la Nación o su delegado lo solicitará al juez competente, quien decidirá con arreglo a este Código.

ARTÍCULO 112. FINALIDAD Y ALCANCE DEL CONTROL DE LEGALIDAD A LAS MEDIDAS CAUTELARES. El control de legalidad tendrá como finalidad revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar, y el juez competente solo declarará la ilegalidad de la misma cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1. Cuando no existan los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan vínculo con alguna causal de extinción de dominio.
2. Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines.
3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.
4. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar esté fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas.

ARTÍCULO 113. PROCEDIMIENTO PARA EL CONTROL DE LEGALIDAD A LAS MEDIDAS CAUTELARES. El afectado que solicite el control de legalidad debe señalar claramente los hechos en que se funda y demostrar que concurre objetivamente a alguna de las circunstancias relacionadas en el artículo anterior. La presentación de la solicitud y su trámite no suspenden el cumplimiento de la providencia ni el curso de la actuación procesal.

Formulada la petición ante el Fiscal General de la Nación o su delegado, este remitirá copia de la carpeta al juez competente que por reparto corresponda. Si el juez encontrare infundada la solicitud la desechará de plano. En caso contrario, la admitirá y surtirá traslado común a los demás sujetos procesales por el término de cinco (5) días.

Vencido el término anterior, el juez decidirá dentro de los cinco (5) días siguientes. Las decisiones que tome el juez en desarrollo del presente artículo, serán susceptibles del recurso de apelación.

8 Ver artículos 33, 39 numeral 2°, 87 inciso 2° y 111 y siguientes de la Ley 1708 de 2014.

9 Aplicable al caso dado que los hechos ocurrieron “el 4 de mayo de 2018”
Ver sentencia del 26 de octubre de 2019 emitida por el Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Pereira a folio 56 del cuaderno del Tribunal.