



LA CANCELACIÓN DE REGISTROS OBTENIDOS FRAUDULENTAMENTE:
TENSIÓN ENTRE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y LOS TERCEROS, EN LA
LEY 906 DE 2004

ESTEBAN GIRALDO OROZCO

Universidad Pontificia Bolivariana
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas
Maestría en Derecho
Medellín, Antioquia, Colombia
2025



LA CANCELACIÓN DE REGISTROS OBTENIDOS FRAUDULENTAMENTE:
TENSIÓN ENTRE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y LOS TERCEROS, EN LA
LEY 906 DE 2004

ESTEBAN GIRALDO OROZCO

Trabajo de grado presentado para optar al título de Magister en Derecho

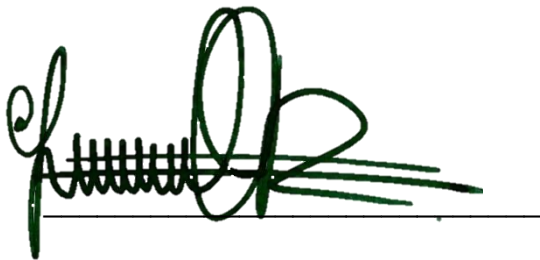
MIGUEL DIEZ RUGELES, Magíster

Universidad Pontificia Bolivariana
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas
Maestría en Derecho
Medellín, Antioquia, Colombia
2025

03 de febrero de 2026

Esteban Giraldo Orozco.

Declaro que este trabajo de grado no ha sido presentado con anterioridad para optar a un título, ya sea en igual forma o con variaciones, en esta o en cualquiera otra universidad. Declaro, así mismo, que he respetado los derechos de autor y he hecho uso correcto de las normas de citación de fuentes, con base en lo dispuesto en las normas de publicación previstas en los reglamentos de la Universidad.

A handwritten signature in green ink, consisting of a series of loops and a horizontal line at the end, positioned above a horizontal line.

Sumario

Resumen:.....	5
Introducción.....	6
Capítulo I. Restablecimiento del Derecho en Colombia. Explicación y características.	7
Capítulo II. Suspensión y Cancelación de registros obtenidos fraudulentamente.	15
Capítulo III. Tensión entre los derechos de la víctima y el tercero.....	18
Conclusiones.....	26
Referencias bibliográficas	28

**LA CANCELACIÓN DE REGISTROS OBTENIDOS FRAUDULENTAMENTE:
TENSIÓN ENTRE LOS DERECHOS DE LA VÍCTIMA Y LOS TERCEROS, EN LA
LEY 906 DE 2004.**

Resumen:

El presente artículo tiene como punto de partida la cancelación de registros obtenidos fraudulentamente consagrada en la Ley 906 de 2004 y se ocupa de examinar la tensión jurídica existente entre el derecho de las víctimas y la protección de los terceros de buena fe. El texto responde a la pregunta sobre si debe privilegiarse de forma absoluta el restablecimiento del derecho de la víctima original, o si es necesario ponderar la situación de terceros cualificados. A través de una metodología dogmática y un análisis jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional, se sostiene la tesis de que la postura actual, que aplica la regla "el delito no genera derechos", resulta insuficiente frente a la complejidad del tráfico jurídico actual.

Palabras clave: Restablecimiento del derecho, cancelación de registros obtenidos fraudulentamente, tercero de buena fe, víctima.

Introducción.

El restablecimiento del derecho en el sistema procesal penal colombiano se erige no solo como una garantía fundamental para las víctimas del injusto, sino como un principio rector orientado a deshacer los efectos lesivos del delito. Sin embargo, la materialización de este mandato, específicamente a través de la cancelación de registros obtenidos fraudulentamente (artículo 101 de la Ley 906 de 2004), plantea una colisión constitucional de gran envergadura cuando los bienes objeto de litigio han sido transferidos a terceros ajenos a la conducta punible.

El presente artículo aborda la problemática que surge al confrontar la potestad del juez penal de "volver las cosas al estado anterior" frente a los derechos adquiridos por terceros de buena fe y la seguridad del tráfico jurídico. La relevancia de este estudio radica en la rigidez de la actual postura jurisprudencial de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la cual, amparada en la máxima de que el delito no puede ser fuente de derechos, tiende a desproteger a los adquirentes posteriores, generando una inseguridad jurídica que contrasta con otras áreas del derecho.

El objetivo principal es determinar si el tratamiento actual al tercero incidental en el proceso penal responde a los criterios de proporcionalidad y justicia material, o si requiere una armonización con la teoría de la buena fe cualificada. Para ello, se emplea una metodología cualitativa de corte dogmático-jurídico, basada en el análisis hermenéutico de la jurisprudencia de las Altas Cortes y la doctrina nacional.

En cuanto a su estructura, el artículo se desarrolla en tres partes: primero, se examina la naturaleza y características del restablecimiento del derecho en Colombia; segundo, se analiza la figura de la cancelación de registros fraudulentos como medida definitiva de restablecimiento del derecho; y finalmente, se discute la tensión de derechos entre la víctima y el tercero, evidenciando las contradicciones sistémicas frente a la protección de la buena fe exenta de culpa.

Capítulo I. Restablecimiento del Derecho en Colombia. Explicación y características.

Para comenzar con el análisis del problema jurídico, antes de hablar de la especie, la cancelación de títulos o registros obtenidos fraudulentamente, resulta oportuno aproximarse al género – el restablecimiento del derecho –. Para ello se hará un recorrido pasando por el concepto y la naturaleza de esta institución, su fundamento constitucional y legal, y por la fijación de algunas “convenciones” para el desarrollo de este texto.

1. Concepto y naturaleza jurídica del Restablecimiento del Derecho

Algunos autores, como es el caso de Gaviria Londoño, relacionan el restablecimiento del derecho directamente con la indemnización, asegurando que con dicha indemnización lo que se pretende es dejar al perjudicado indemne de las consecuencias a las que haya sido sometido por la comisión de un comportamiento punible (Gaviria Londoño, 2011).

No obstante, existe otra corriente de autores que se apartan de ese razonamiento, como es el caso de Lara Garzón, quien al diferenciar entre el restablecimiento del derecho y la reparación o indemnización, define las medidas de restablecimiento del derecho como aquellas que materialmente buscan dejar las cosas en el estado que se encontraban, antes de que se cometiera la conducta punible (Lara Garzón, 2016).

En un sentido similar, algunos autores refieren que:

(...) el restablecimiento del derecho es una idea más compleja que la de indemnización. Supone la posibilidad de garantizar el goce del derecho afectado por la comisión del hecho punible. Así, el juez de conocimiento ha

de adoptar medidas que permitan a los perjudicados por el delito continuar con el disfrute del derecho si éste fue interrumpido por la conducta punible, o volver en lo posible a las situaciones y condiciones preexistentes a la comisión de la conducta si la consecuencia del hecho punible implicó la supresión del derecho (Cuéllar y Montealegre, 2013, p. 696).

Ahora bien, ha dicho la Corte Constitucional que, en materia penal, el restablecimiento del derecho encuentra su fundamento normativo desde la Constitución Política, cuando se refiere a los deberes funcionales de la Fiscalía, pues allí se advierte que el órgano persecutor deberá solicitar ante el juez de conocimiento las medidas judiciales necesarias para la asistencia a las víctimas, lo mismo que disponer el restablecimiento del derecho y la reparación integral a los afectados con el delito. (Corte Constitucional, Sentencia C-209 de 2007).

Ubicándonos en el entorno del sistema penal, es oportuno recordar que, incluso desde el 2001, la Corte Constitucional ya reconocía que si bien la acción penal tiene como finalidad primordial sancionar a quienes con su conducta cometen un comportamiento punible, lo cierto es que el procedimiento que rodea dicha acción no puede ser ajeno a que tal comportamiento delictivo produce unos efectos jurídicos dañinos y, que frente a dichos efectos lesivos, generales y concretos, se hace necesaria la intervención estatal para procurar la efectividad de los derechos y deberes de los ciudadanos. De allí que los distintos estatutos procesales que antecedieron la Ley 906 de 2004 ya se ocuparan de regular la “parte civil” dentro del proceso penal, procurando dotarla de unas facultades y garantías para exigir la satisfacción de sus derechos. (Corte Constitucional, Sentencia C-1149 de 2001).

Posiblemente a ello se refería Cuéllar (1986) cuando advertía que no debía continuarse desarrollando el derecho penal bajo el entendido de que su función se limita a absolver o condenar personas y proponía ir más allá, “dignificando al sujeto pasivo” a través del restablecimiento del derecho.

Esa importancia de la víctima fue ratificada en el 2002 por la misma Corte Constitucional, quien afirmó que los derechos de las víctimas dentro del proceso penal tienen una importancia cardinal y, por tanto, el interés que persiguen en el marco de dicho procedimiento no se limita a una mera reparación económica, sino que se extiende a un concepto integral, que contiene otro tipo de aristas, tales como la búsqueda de la verdad, de la justicia y del restablecimiento del derecho. (Corte Constitucional, Sentencia C-228 de 2002).

2. Fundamento constitucional.

Formalmente, el restablecimiento del derecho encuentra su fundamento constitucional en el artículo 250 de la Carta Magna, particularmente en los numerales 6 y 7, en los cuales se asignan a la Fiscalía General de la Nación las funciones de velar por la protección de los derechos de las víctimas y procurar no solo la reparación integral de los perjuicios causados por la conducta punible, sino, además, el restablecimiento del derecho. (Constitución Política de Colombia, 1991).

Esta disposición constitucional contiene un mensaje implícito que apunta a reconocer que los derechos de las víctimas no se agotan en la reparación, sino que incluyen dimensiones más amplias relacionadas con retrotraer el estado de las cosas al momento previo a la comisión del delito, cuando ello resultare posible. Adicionalmente, el fundamento constitucional del restablecimiento del derecho permite entender por qué esta figura es independiente de la acción penal.

3. Fundamento legal.

Lo primero que hay que advertir es que el restablecimiento del derecho no es una invención de la Ley 906 de 2004. Al respecto, Molina Arrubla hace un análisis histórico de esta institución, reconociendo su existencia no solo en la Ley 600 del

2000, sino incluso en codificaciones anteriores, tales como el Decreto 181 de 1981, el Decreto 50 de 1987 y el Decreto 2700 de 1991, donde se establecía que el juez debía encargarse de resolver las cuestiones extrapenales derivadas del proceso, de manera que las cosas volvieran al estado en que se hallaban antes de la comisión del hecho punible, cuando esto fuera posible (Molina Arrubla, 2002).

Con ello claro, no es menos cierto que la Ley 906 de 2004 también incorpora ese restablecimiento del derecho como un principio rector, particularmente a través del artículo 22, el cual dispone que:

Quando sea procedente, la Fiscalía General de la Nación y los jueces deberán adoptar las medidas necesarias para hacer cesar los efectos producidos por el delito y las cosas vuelvan al estado anterior, si ello fuere posible, de modo que se restablezcan los derechos quebrantados, independientemente de la responsabilidad penal. (Ley 906 de 2004, artículo 22).

Esta norma contiene varios elementos esenciales que caracterizan la institución: primero, atribuye competencia tanto a la Fiscalía como a los jueces para ordenar el restablecimiento; segundo, enfatiza que la medida opera con independencia de la responsabilidad penal, significando que puede ordenarse incluso cuando no se logre demostrar la culpabilidad del procesado; tercero, establece un objetivo teleológico orientado a revertir los efectos del delito y restaurar la situación anterior a su comisión.

4. Características.

El restablecimiento del derecho presenta características muy particulares que lo distinguen de otras figuras procesales:

Independencia de la declaratoria de responsabilidad penal: El restablecimiento del derecho procede con independencia de que se logre establecer la responsabilidad penal respecto de una persona. Esto significa que las medidas de restablecimiento pueden ordenarse aun en aquellos casos donde la investigación no identifique a los responsables de la comisión del punible, donde se dicte sentencia absolutoria, donde opere una causal de extinción de la acción penal como la prescripción, o donde se aplique el principio de oportunidad. La Corte Suprema de Justicia (2012) ha puntualizado que el restablecimiento del derecho es una garantía a favor de las víctimas que opera en cualquier estado del proceso, es intemporal y, por tanto, no se extingue ni con la prescripción de la acción penal.

Carácter intemporal: Las medidas de restablecimiento del derecho no están sujetas a límites temporales dentro del proceso penal. Esta temporalidad abierta responde a la necesidad de garantizar que, independientemente de cuándo se logre acreditar el carácter fraudulento o ilícito de ciertos bienes o registros, la víctima pueda acceder a las medidas de restablecimiento. (Corte Constitucional, Sentencia C-395 de 2019). Por ello, la posibilidad de restablecer los derechos de la víctima no se ve afectada por fenómenos como la prescripción de la acción penal o la caducidad de la querrela, pues se entiende que el delito no puede ser fuente de derechos y tal situación no se subsana por el paso del tiempo.

Carácter de principio rector: Como se advirtió anteriormente, la Ley 906 de 2004 le otorgó esa categoría de principio rector, ello implica, de acuerdo con el artículo 26 del mismo código, que debe aplicarse obligatoriamente, con prevalencia sobre otras disposiciones normativas, y que constituye un fundamento interpretativo. Esta jerarquización normativa evidencia la importancia constitucional asignada a esta institución. Véase cómo se le ha atribuido tal magnitud incluso en disposiciones anteriores, tales como el Decreto 2700 de 1991, en su artículo 14 o en la Ley 600 de 2000, en su artículo 21.

Puede ser provisional o definitivo: El restablecimiento del derecho puede ser entonces pleno o provisional, dependiendo de su contenido, es decir, si tiene por objeto irradiar un manto de protección frente a un posible daño derivado de la comisión de una conducta punible, cuya índole es cautelar o meramente preventiva, o si apunta a adoptar medidas definitivas tendientes a retornar las cosas a su estado predelictual. (Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Radicado 40.246 de 2012.)

Otro asunto para tener en cuenta tiene que ver con quién es el operador jurídico llamado a decidir sobre la aplicación de medidas de restablecimiento del derecho. Frente a este particular debe decirse que algunas medidas que desarrollan ese restablecimiento del derecho fueron confiadas a la Fiscalía General de la Nación, por ejemplo, la medida consagrada en el numeral primero del artículo 99 del Código de Procedimiento Penal, donde se faculta al fiscal para que ordene, en favor de la víctima, la restitución inmediata de los bienes objeto del delito que hubieren sido recuperados. No obstante, esta potestad está preponderantemente encargada a los jueces de la república, bien sea jueces de control de garantías o jueces de conocimiento.

Sobre este punto, algunos autores advierten que:

El fiscal puede tomar decisiones encaminadas a lograr el efectivo restablecimiento del derecho, siempre y cuando no estén atribuidas a otra autoridad y no sean afectados derechos fundamentales de manera media o intensa. Se parte de la base de que la competencia es la facultad para tomar ciertas decisiones, por lo cual está limitada a la atribución que ha hecho el legislador de manera expresa en cabeza de determinadas autoridades. Si resultan afectados derechos fundamentales, deberán ser los funcionarios facultados expresamente los que tomen las medidas pertinentes. En otros términos, por razón de la dinámica de la investigación en casos especiales (afectación leve) debe permitirse a la Fiscalía el restablecimiento del derecho

especialmente para evitar que se aumente el perjuicio a las víctimas o la continuidad en algún comportamiento ilícito. (Cuéllar y Montealegre, 2013, p. 80).

Dicho lo anterior, también resulta oportuno advertir que, tratándose de la cancelación o suspensión de registros obtenidos fraudulentamente, la afectación potencial de derechos fundamentales es de una intensidad que, cuando menos, se ajusta al rango de media-alta, razón por la cual en cualquier evento corresponderá decidir sobre ella a un juez penal. Siendo ello así, la pregunta subsiguiente es a cuál juez se le asigna esta competencia: ¿al que ostenta funciones de conocimiento o al de control de garantías?

Al respecto, un sector de la doctrina ha dicho que:

La competencia para tomar las decisiones que tengan como finalidad el restablecimiento del derecho radica en diferentes autoridades, a saber: – El juez de control de garantías, a través de audiencias preliminares, cuando expresamente la ley le otorgue la función o cuando pueda presentarse la afectación media o intensa de derechos fundamentales; – El juez de conocimiento, durante el juzgamiento, cuando la decisión no implique juicios de responsabilidad que comprometan el criterio del funcionario. Es decir: cuando el pronunciamiento judicial no guarde relación estricta con la valoración de la autoría o las categorías jurídicas que sirven de fundamento a la responsabilidad penal. En la sentencia definitiva debe resolver todo lo que sea necesario para el restablecimiento del derecho; y – La Fiscalía cuando solo haya afectación leve de derechos fundamentales siempre y cuando el legislador no haya atribuido esta función a un servidor público determinado (Montealegre y Cuéllar, 2013, p. 403).

Y añade, posteriormente, que:

Las medidas tomadas por los jueces de control de garantías respecto del derecho de propiedad tienen carácter provisional, en tanto las decisiones definitivas son tomadas por el juez de conocimiento en la sentencia respectiva. Así sucede, por ejemplo, con la suspensión del poder dispositivo de los bienes objeto de comiso (art. 85 CPP), con la suspensión y cancelación de la personería jurídica (art. 91 CPP) o con la suspensión y cancelación de registros obtenidos fraudulentamente (art. 101 CPP). En estos casos, la suspensión corresponde al juez de control de garantías, pero la afectación definitiva del derecho que se presenta con la cancelación sólo se da con la sentencia proferida por el juez de conocimiento (Montealegre y Cuéllar, 2013, p. 403).

Es decir que, según esta interpretación que comparte la Corte Suprema de Justicia, la competencia de los jueces de control de garantías estaría limitada a la suspensión de un registro obtenido fraudulentamente, mientras que la cancelación estaría en cabeza del juez de conocimiento. No obstante lo anterior, y como se expondrá más adelante, esta afirmación resulta discutible en algunos escenarios. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia con radicado 40.246 de 2012).

En síntesis y para efectos de este texto, se entenderá que el restablecimiento del derecho trasciende al concepto de indemnización y supone la posibilidad de garantizar el goce del derecho afectado por la comisión del hecho punible, en virtud de ello, deberá el juez penal adoptar aquellas medidas que permitan a los perjudicados por el delito, continuar con el disfrute del derecho si éste fue interrumpido por la conducta punible, o volver en lo posible a las situaciones y condiciones preexistentes a la comisión de la conducta si la consecuencia del hecho punible implicó la supresión del derecho.

Capítulo II. Suspensión y Cancelación de registros obtenidos fraudulentamente.

La cancelación de registros o títulos obtenidos fraudulentamente se encuentra prevista particularmente en el artículo 101 de la Ley 906 de 2004, concretamente en el Capítulo III (Medidas cautelares) del Título II (Acción penal) del Libro I (Disposiciones generales) y consiste en una medida que posibilita la materialización del principio o norma rectora del restablecimiento del derecho por cuanto permite hacer cesar los efectos producidos por el delito y procura que las cosas vuelvan al estado anterior, independientemente de la responsabilidad penal. (Corte Constitucional, Sentencia C-060 de 2008.)

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia (2012) ha estimado que se trata de una medida cautelar real definitiva. Medida cautelar, toda vez que no depende ni determina la responsabilidad penal; real, al recaer sobre bienes; y definitiva, por cuanto procura retornar las cosas a su estado anterior al delito.

Desde luego, es una medida que procede contra títulos o registros, incluyendo, pero sin limitarse, por ejemplo, a los enunciados en el artículo 4 del Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos (2012), o contra títulos valores sujetos a dicha formalidad, como ocurre, por ejemplo, con los descritos en el artículo 648 del Código de Comercio (1971). Como presupuesto fáctico exige que el título haya sido obtenido fraudulentamente, recordando que lo fraudulento es “lo engañoso, falaz, y fraude es aquel acto tendente a eludir una disposición legal en perjuicio del Estado o de terceros” y su efecto consiste en “anular” esa anotación o registro que se hizo sobre un acto jurídico, para que este se entienda como inexistente. (Córdoba, 2019, p. 483).

No obstante, tomar una determinación de esta naturaleza puede comprometer, potencialmente, derechos de terceros y la presunción de validez y

eficacia, además de la buena fe, que permea los actos jurídicos, que como ha dicho la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia (2017):

La presunción de la validez y eficacia del acto jurídico ampara y favorece a quienes en él han intervenido como partes, cuando se trata de un acto bilateral, o a quien lo ha realizado cuando es unilateral. Quiere decir esto que para anular o desvirtuar un acto de esa naturaleza, es preciso que quien lo impugna destruya esa presunción.

Lo anterior, procurando garantizar una suerte de seguridad jurídica en la medida en que permite que las personas confíen en la validez de los actos o negocios jurídicos registrados.

Al respecto es oportuno recordar que la Corte Constitucional (1993) ha indicado que el justo título es el que da validez a la propiedad privada y hace posible la protección de dicho derecho por parte de las autoridades y en ese sentido, con la cancelación de los registros obtenidos fraudulentamente lo que pretende el legislador desde un panorama general, dice Vásquez (2021), es proteger la legalidad de la función registral, en los términos de su valor jurídico y su importancia social y desde una perspectiva particular, como lo afirma Saray (2017), es deber del juez penal procurar que las cosas vuelvan al estado anterior a la comisión del injusto, siempre que sea posible.

Atendiendo a la relevancia de lo que se acaba de mencionar, se afirma que una decisión de fondo que rompa con esa presunción de validez requiere un sustento jurídico y fáctico sólido, que de alguna manera habilite al operador judicial, al momento de estimar como cierto el supuesto de hecho que da pie a la medida, esto es, aquel soporte que permita afirmar que se justifica la imposición judicial de un derecho genuino por encima de los que se edificaron sobre bases espurias.

Amparado, además, en que el delito por sí mismo no puede ser ni fuente, ni causa de derecho, ni puede ser fuente de enriquecimiento indebido o injusto (Saray, 2017).

El artículo 101 también se refiere a la suspensión del poder dispositivo sobre bienes sujetos a registro, como medida provisional o transitoria, y por tanto instrumental respecto de otras medidas definitivas, como lo es la cancelación. Ha precisado la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (2019) que con la suspensión del poder dispositivo se busca no solo la protección de los derechos de la víctima, sino, además, evitar que se propaguen los efectos nocivos de un posible actuar delictivo, incluso alcanzando otros afectados, mientras el proceso penal avanza.

Que una sea provisional y otra definitiva, tiene implicaciones tales como, que para cada una se exija un estándar de conocimiento diferente, bien sea inferencia de motivos fundados para la suspensión o el convencimiento más allá de toda duda razonable para la cancelación. Así mismo, indica la Corte Suprema de Justicia (2022a), que la competencia para decidir sobre la primera radica en cabeza del juez penal con función de control de garantías, mientras que la competencia para decidir sobre la segunda se atribuye al juez penal con funciones de conocimiento.

En ese sentido y como consecuencia lógica, la medida que tiene carácter provisional, una vez se arribe a la decisión que ponga fin al proceso, debe ser levantada, pues en ese instante ya nada justifica la existencia de tal medida. Así lo reconoció la Corte Suprema de Justicia (2004).

Finalmente es oportuno dejar por sentado que, tal y como se sugería en acápite anteriores, la decisión sobre la cancelación o suspensión de títulos o registros obtenidos fraudulentamente no corresponde al núcleo esencial del procedimiento penal, pues no depende, ni apunta necesariamente a la atribución o no de responsabilidad penal. Por ello podría definirse como un asunto de naturaleza

“incidental”, sin que por ello se le reste importancia a su aplicación, cuando corresponda.

Bajo esa óptica, que sea “incidental” y que se refiere a bienes y no a personas, no parece ser un asunto problemático en la actualidad pues de tiempo atrás tanto el legislador como la judicatura han reconocido que este tipo de pronunciamientos efectivamente corresponden a una potestad del juez penal. Incluso, la Corte Suprema de Justicia, desde antes de la Constitución de 1991, en sentencia del 3 de diciembre de 1987, al estudiar una acción de inexecutableidad contra el artículo 53 del Decreto 050 de 1987, esto es, el Código de Procedimiento Penal de esa época, frente a la cancelación de registros falsos, advertía que en virtud del principio de la unidad de jurisdicción, el juez penal era competente incluso para decidir sobre cuestiones civiles relacionadas al hecho punible y por tal razón, complementarias a la defensa jurídica y social del crimen. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia número 172 de 1987)

Capítulo III. Tensión entre los derechos de la víctima y el tercero.

Ahora bien, llegado el momento en que el juez penal debe decidir sobre la cancelación o no de un registro, es apenas lógico y por demás habitual, que se encuentre en un escenario donde se enfrenten los derechos de al menos dos personas perjudicadas por el actuar que se reputa como delictivo, sin perjuicio de que el número de afectados pueda ser aún mayor.

De un lado, se encuentra un primer perjudicado, quien gozaba de algún derecho sobre el título o bien sujeto a registro y que, por cuenta del actuar delictivo o fraudulento, se vio despojado de tal derecho. A este sujeto se le denomina habitualmente como “víctima”.

De otro lado, se avizora un segundo perjudicado, el cual, sin concurrir en la realización del injusto e incluso, sin tener conocimiento del comportamiento fraudulento, adquirió algún derecho sobre ese bien sujeto a registro, con posterioridad a la ocurrencia de la conducta delictiva. A este sujeto dentro del proceso penal suele denominársele habitualmente como tercero adquirente, de buena fe o incidental.

Al respecto deben hacerse un par de precisiones. La primera es que la expresión “tercero incidental” no aparece textualmente en la Ley 906 de 2004, a diferencia de lo que ocurre en el artículo 150 del Decreto 2700 (1991) o en el artículo 138 de la Ley 600 (2000); en estos estatutos procedimentales sí existe expresamente la definición de tal categoría jurídica, en ambas regulaciones, *grosso modo*, se define al tercero incidental como aquella persona natural o jurídica que, sin estar obligada a responder patrimonialmente por el delito, tiene un derecho económico afectado en la actuación.

La segunda tiene que ver con que, de conformidad con el artículo 132 del Código de Procedimiento Penal (2004) y su entendimiento amplio del concepto de víctima, por cuanto ostenta tal calidad quien haya sufrido algún daño como consecuencia del injusto, ese tercero en muchas oportunidades también es una víctima, razón por la cual no siempre es precisa la distinción entre víctima y tercero.

Así lo ha reconocido la propia Corte Suprema de Justicia (2022b), donde advierte lo siguiente:

“*Víctima*”, en la sistemática de la Ley 906 de 2004, es todo aquel —persona natural o jurídica— que, individual o colectivamente, ha sufrido un daño —no necesariamente patrimonial— real, concreto y específico a consecuencia de la conducta delictiva; (ii) categoría o estatus amplio dentro del cual están comprendidos, la víctima directa —sujeto pasivo del delito— y los perjudicados

con el injusto —entre otros, los sucesores de la víctima directa y los *terceros de buena fe*—.

Ahora bien, resulta menester advertir que en las providencias judiciales que abordan el conflicto que converge entre estos dos sujetos procesales, víctima y tercero, realmente poco se discute sobre la tensión entre estos dos sujetos, pues en las decisiones de esa naturaleza las altas cortes, acuden con frecuencia al argumento de que “el delito no puede ser fuente de derechos”, para zanjar la controversia.

Así, por ejemplo, la Sala penal de la Corte Suprema de Justicia (2020a), en providencia con radicado 55.823 advirtió:

Es pertinente recordar que de tiempo atrás y en forma pacífica esta Sala ha indicado que priman los derechos de la víctima sobre los del tercero incidental, así: “En este enfrentamiento correlativo de derechos, de manera constante la Corte ha sido del criterio que al ponderarlos se han de preferir los intereses de la víctima sobre los del tercero incidental, pues a más que claramente, en modo alguno, el delito que por naturaleza, entraña una causa ilícita, puede servir de fuente lícita de derechos, es forzoso dar alcance a los principios de verdad, justicia y reparación”.

En similar sentido, la misma Corte Suprema de Justicia (2013) ya indicaba lo siguiente:

En ese entendido, demostrada la tipicidad objetiva de la conducta punible que da origen a la expedición de los títulos espurios y que a su vez posibilita la fraudulenta inscripción en el registro, el derecho del tercero a que se mantenga su titularidad sobre determinado bien, desaparece y, por ende, pierde cualquier relevancia frente al que le asiste a la víctima del injusto de

que cesen los efectos producidos por el delito y las cosas vuelvan al estado anterior.

En esa misma línea, la Corte Constitucional (2019b) ha acogido esta postura y recordó lo dicho por ese cuerpo colegiado desde 1993, donde advirtió:

La Carta Política no extiende la protección que se establece en favor de la propiedad privada y demás derechos adquiridos en el artículo 58 a los bienes y derechos que no sean adquiridos con justo título y de conformidad con las leyes civiles. El delito por sí mismo no puede ser fuente de derechos, y la Constitución no autoriza romper el principio de la proscripción de la causa ilícita de los mismos; por tanto, la ley no puede patrocinar la protección de aquellos títulos, ni la de los registros de aquellos en contra de los derechos del titular, mucho menos cuando se adelanta la actuación de los funcionarios judiciales encargados de poner en movimiento las competencias punitivas del Estado. (Corte Constitucional, Sentencia C-245 de 1993).

En ese estado de cosas y a la luz de lo que ha advertido la Corte Suprema de Justicia, lo que se exige jurisprudencialmente para la validez de la decisión de cancelación, es que se convoque a audiencia y en debida forma a los terceros potencialmente afectados con la cancelación del registro, para que tengan la oportunidad de pronunciarse frente a esa solicitud de restablecimiento del derecho; sin embargo, no sobra decirlo, una vez se acredite, de conformidad con el estándar de conocimiento asignado en el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal, que la obtención de un título o registro proviene de un comportamiento fraudulento (delictivo), poco o nada le resta por hacer al tercero frente a esa situación. Así lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia (2013).

Ahora bien, ante posturas tan aparentemente consolidadas en el ordenamiento jurídico, conviene plantear algunos escenarios concretos que

desafíen estas construcciones teóricas, pues aunque se entendiera que "el delito no genera derechos" como máxima general, la pregunta que emerge es si esta regla, aplicada de forma automática e inflexible, produce resultados proporcionales cuando un tercero ha actuado con diligencia exhaustiva y buena fe exenta de culpa, transformando un bien delictual inicial en un valor agregado genuino que no proviene de la ilicitud primigenia.

Para ilustrar la complejidad que surge de esta colisión de derechos, considérese el siguiente supuesto fáctico:

Juan tenía un lote de escaso valor comercial y fue víctima de un fraude, donde otra persona falsificó su firma y transfirió el dominio del inmueble a Andrés, luego este a Mateo y este a su vez a Pedro, no sin que antes Pedro efectuara o contratara a expertos para que adelantaran un riguroso estudio de títulos sobre el mencionado bien, sin encontrar ninguna irregularidad o señal de alerta.

Luego de ello, Pedro empleó sus ahorros y se apalancó en una entidad financiera para obtener un capital que le permitiera transformar ese lote de escaso valor comercial, en un proyecto inmobiliario con dos mil apartamentos.

Este proyecto, atendiendo a las impredecibles variables del mercado, de forma rápida tomó relevancia para la región e incrementó exponencialmente el valor de ese predio, respecto del valor inicial. Posteriormente, Pedro efectuó todos los trámites inherentes al comercio de un proyecto de esta magnitud, traditando los dos mil apartamentos a diferentes dueños.

Pasados 4 años, Juan (víctima original) decide usar el lote y se encuentra con que está a nombre de otra persona, detecta que fue víctima de un fraude, se inicia el proceso penal el cual arriba a una sentencia condenatoria y en esta providencia el juez penal decide ordenar la cancelación de los registros a partir de

la venta del lote de Juan a Andrés, dejando sin efecto los registros posteriores, incluidos los relacionados con Pedro y los propietarios de los dos mil apartamentos. Lo anterior bajo el argumento de que el delito no puede ser fuente de derechos y por tanto no puede ser objeto de protección.

Este supuesto ilustra por qué la aplicación automática del brocardo 'el delito no genera derechos' puede producir resultados que exceden los límites de la proporcionalidad, especialmente cuando el tercero ha actuado con diligencia y buena fe exenta de culpa.

Veamos cómo incluso en otras “jurisdicciones” se le reconoce un valor a ese tercero que realiza una labor acuciosa al momento de obtener un bien, como ocurre en el procedimiento de Extinción de Dominio, donde respecto del manejo de terceros se ha establecido que quienes obren con buena fe exenta de culpa merecen una protección por parte del Estado.

Cabe resaltar que, en la Sentencia C-1007, la Corte Constitucional (2002b) analizó la situación de los terceros, diferenciando la buena fe simple de la buena fe cualificada. La primera equivale a obrar con lealtad, rectitud y honestidad; en concordancia con el artículo 768 del Código Civil, hace referencia a la conciencia de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos, exentos de fraude y de cualquier otro vicio. Esta modalidad confiere una protección restringida: otorga ciertas garantías que, si bien no impiden la pérdida del derecho, sí aminoran sus efectos.

No obstante, existe otra categoría denominada buena fe “cualificada”, “exenta de culpa” o “creadora de derecho”, la cual tiene la virtud, dice la Corte Constitucional (2002b), de crear una realidad jurídica o dar por existente un derecho o situación aunque realmente no existiera. Este postulado desarrolla una máxima que indica lo siguiente:

si alguien en la adquisición de un derecho o de una situación comete un error o equivocación, y creyendo adquirir un derecho o colocarse en una situación jurídica protegida por la ley, resulta que tal derecho o situación no existen por ser meramente aparentes, normalmente y de acuerdo con lo que se dijo al exponer el concepto de la buena fe simple, tal derecho no resultará adquirido. Pero si el error o equivocación es de tal naturaleza que cualquier persona prudente y diligente también lo hubiera cometido, por tratarse de un derecho o situación aparentes, pero en donde es imposible descubrir la falsedad o no existencia, nos encontramos forzosamente, ante la llamada buena fe cualificada o buena fe exenta de toda culpa. (Corte Constitucional, Sentencia C-1007 de 2002).

Tal buena fe creadora de derecho funge como un límite material de la extinción de dominio y, además tiene plena aplicación en el caso de los bienes adquiridos por compra o permuta y que provienen directa o indirectamente de una actividad ilícita. En consecuencia, si alguien adquiere un bien con todas las formalidades exigidas por la ley para adquirir la propiedad, y si ese bien proviene directa o indirectamente de una actividad ilícita, en principio, aquel adquirente no recibiría ningún derecho pues nadie puede transmitir un derecho que no tiene y sería procedente la extinción de dominio; Sin embargo, si se actuó con buena fe exenta de culpa, dicho tercero puede quedar amparado por el ordenamiento jurídico al punto de considerarse que por efecto de su buena fe cualificada se ha radicado plenamente el derecho de propiedad en su cabeza, y por lo tanto sobre tal bien no podría recaer la extinción de dominio. (Corte Constitucional, Sentencia C-1007 de 2002).

Así mismo, sin el ánimo de exceder el objeto de estudio, pero con la intención de buscar otros referentes, nótese como en la denominada la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005) y demás normas que la complementan se le otorga un valor al

tercero de buena fe cualificada, quien acreditando tal calidad incluso podrá solicitar el levantamiento de medidas cautelares que se hayan impuesto sobre bienes para efectos de extinción de dominio.

En ese sentido y de acuerdo con el artículo 39 de la Ley 1592 de 2012, en caso de que se ordene la restitución de los bienes despojados o abandonados forzosamente y/o la cancelación de los títulos y los registros fraudulentos, ese tercero que logre acreditar la buena fe exenta de culpa, cuando menos puede esperar que se ordene en su favor el pago de las compensaciones previstas en la Ley 1448 de 2011.

Sin embargo, retornando a la Ley 906 de 2004, a ese tercero incidental o de buena fe, sin importar si esta es simple o cualificada, una vez la víctima acredite que tiene mejor derecho, solo le queda acudir a la jurisdicción civil, tal como lo indicó la Corte Suprema de Justicia (2020b) en la decisión con radicado 54.480.

No obstante, en honor a la verdad hay que advertir que en alguna oportunidad la Corte Suprema de Justicia (2012b) revisó una demanda de casación, donde en primera y segunda instancia se había dado prelación al tercero de buena fe respecto de la víctima o parte civil, en tratándose de la cancelación de registros obtenidos fraudulentamente. En el debate de instancia el tercero había solicitado que se tuviera en cuenta el tratamiento que se le daba al tercero de buena fe exenta de culpa en el procedimiento de extinción de dominio, para un caso de Ley 906, particularmente al referirse a la cancelación de registros obtenidos fraudulentamente.

En esa oportunidad la Corte Suprema de Justicia terminó por rechazar ese razonamiento, argumentando que las normas y principios que gobiernan los dos procedimientos son diferentes y que la finalidad que orienta a cada uno de ellos ni

siquiera se asemeja, casando la sentencia, revocando la decisión y en su lugar, dándole prelación a los intereses de la víctima inicial.

Conclusiones.

El presente artículo ha permitido constatar que la jurisprudencia penal colombiana vigente mantiene una postura fundamentalmente rígida e inflexible frente a la cancelación de registros obtenidos fraudulentamente conforme a la Ley 906 de 2004. De manera específica, se ha documentado que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia aplica de forma sistemática y casi automática la máxima que indica que "el delito no genera derechos" como barrera infranqueable.

Los tres capítulos precedentes han demostrado que esta aplicación uniforme y sin posibilidad de matices genera una fragmentación problemática del ordenamiento jurídico colombiano. Efectivamente, instituciones procesales paralelas como la relacionada con el procedimiento para la extinción de dominio y los procedimientos de justicia transicional conforme a la Ley 975 de 2005, modificada por la Ley 1592 de 2012, reconocen expresamente la buena fe cualificada, también denominada "exenta de culpa" o "creadora de derecho", como factor limitante de la sanción patrimonial o supuesto fáctico para determinar la compensación correspondiente.

Esta inconsistencia normativa sugiere que la rigidez jurisprudencial en materia de Ley 906 no necesariamente responde a imperativos constitucionales ineludibles, sino posiblemente a una comodidad argumentativa que elude la sofisticación que la complejidad moderna del tráfico jurídico demanda.

El "tercero adquirente" en el procedimiento penal ordinario se encuentra completamente desprotegido frente a la cancelación de registros, sin alternativa

alguna dentro del proceso penal ordinario que no sea acudir a la jurisdicción civil para buscar resarcimiento.

Ahora bien, frente a la pregunta central que animó esta investigación de si debe privilegiarse de forma absoluta el restablecimiento del derecho de la víctima original, o es necesario ponderar la situación de terceros de buena fe exenta de culpa, debe decirse que la jurisprudencia colombiana actual privilegia de forma absoluta los derechos de la víctima sobre los del tercero, sin realizar ponderación alguna. Sin embargo, tal postura, aunque formalmente justificada en el principio de que la ilicitud de la causa vicia los derechos derivados, podría resultar jurídicamente insuficiente frente a la complejidad del tráfico jurídico moderno y genera resultados que trascienden los límites razonables de la proporcionalidad.

Esta conclusión se fundamenta en un hallazgo específico y contrastable, el cual consiste en reconocer la ausencia de ponderación judicial por cuanto, a partir del análisis jurisprudencial presentado en el Capítulo III, se evidencia que tanto la Corte Suprema de Justicia como la Corte Constitucional acuden de forma reiterada y casi exclusiva a la máxima: "el delito no genera derechos", y tal máxima funciona como la *ratio decidendi* de este tipo de decisiones judiciales.

No se evidencia, en la literatura jurisprudencial consultada, un ejercicio de ponderación entre principios constitucionales tales como: la justicia reparadora, la seguridad jurídica, la protección de la propiedad adquirida de buena fe, o los principios de proporcionalidad y razonabilidad que rigen la actuación estatal. La máxima opera, entonces, como un silogismo cerrado: (i) el registro fue obtenido fraudulentamente; (ii) el delito no genera derechos; (iii) luego, el registro debe cancelarse. En esas condiciones, no existe espacio argumentativo para excepciones basadas en la conducta del tercero.

Referencias bibliográficas

- Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 600. (2000). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.
- Colombia. Congreso de la República. Ley 906. (2004). Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.
- Colombia. Congreso de la República. (2011). Ley 1448 de 2011.
- Colombia. Congreso de la República. (2012). Ley 1579 de 2012.
- Colombia. Congreso de la República. (2012). Ley 1592 de 2012.
- Colombia. Presidencia de la República. (1971). Decreto 410 de 1971.
- Colombia. Presidencia de la República. (1991). Decreto 2700 de 1991.
- Córdoba Angulo, C. E. (2019). Delitos contra el orden económico social. En H. B. Ardila, Lecciones de derecho penal. Parte especial. Volumen I (pág. 383). Bogotá: Universidad Externado.
- Corte Constitucional. (1993). Bogotá. Sentencia C-245 de 1993. M.P. Fabio Morón Díaz
- Corte Constitucional. (2001). Bogotá D.C. Sentencia C-1149 de 2001. M.P. Jaime Araujo Rentería
- Corte Constitucional. (2002a). Bogotá D.C. Sentencia C-228 de 2002. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.
- Corte Constitucional. (2002b). Bogotá D.C. Sentencia C-1007 de 2002. M.P. Clara Inés Vargas Hernández
- Corte Constitucional. (2007). Bogotá D.C. Sentencia C-209 de 2007. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. (2008). Bogotá D.C. Sentencia C-060 de 2008. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional. (2019a). Bogotá D.C. Sentencia C-395 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional. (2019b). Bogotá D.C. Sentencia T-549 de 2019. M.P. Cristina Pardo Schlesinger. Carlos Bernal Pulido.

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. (2017). Bogotá. Sentencia SC19730-2017, con radicado 05001310300720110048101 de 2017. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2004). Bogotá D.C. Auto con radicado 22.006 de 2004. M.P. Marina Pulido De Barón.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2012a). Bogotá D.C. Auto con radicado 40.246 de 2012. M.P. José Luis Barceló Camacho.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2012b). Bogotá D.C. Auto con radicado 39.858 de 2012. M.P. Gustavo Enrique Malo Fernández.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2013). Bogotá D.C. Auto con radicado 42.737 de 2013. M.P. Fernando Alberto Castro Caballero.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2019). Bogotá D.C. Fallo de tutela con radicado 106.749 de 2019. M.P. Jaime Humberto Moreno Acero.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2020a). Bogotá D.C. Sentencia con radicado 55.823 de 2020. M.P. Luis Antonio Hernández Barbosa.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2020b). Bogotá D.C. Sentencia con radicado 54.480 de 2020. M.P. Gerson Chaverra Castro.

Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2022a). Bogotá D.C. Fallo de tutela con radicado 121.659 de 2022. M.P. Gerson Chaverra Castro.

- Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. (2022b). Bogotá D.C. Sentencia con radicado 59.156 de 2022. M.P. Fernando León Bolaños Palacios.
- Corte Suprema de Justicia. Sala Constitucional. (1987). Bogotá D.C. Sentencia de constitucionalidad con número 175 de 1987. M.S. Jairo E. Duque Pérez.
- Cuéllar, J. B. (1986). Décimas Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal. Derecho Penal y Criminología, 8.(30), 65-99.
- Cuéllar, J. B., & Lynett, E. M. (2013). El Proceso Penal: fundamentos constitucionales y teoría General. Tomo 1. Universidad Externado de Colombia.
- Cuéllar, J. B., & Lynett, E. M. (2013). El Proceso Penal: Estructura y garantías procesales. Tomo 2. Universidad Externado de Colombia.
- Gaviria Londoño, V. E. (2011). La acción civil en el proceso penal colombiano. Universidad Externado de Colombia
- Lara Garzón, G. (2016). Restablecimiento del derecho de las víctimas mediante la cancelación de registros obtenidos con títulos fraudulentos ordenada en audiencia preliminar.
- Molina Arrubla, C. M. (2002). Fundamentos de derecho procesal penal: conforme con el nuevo Código de Procedimiento Penal. Leyer.
- Saray Botero, N. (2017). Procedimiento penal acusatorio. Leyer.
- Vásquez Betancur, S. (2021). Tratamiento de bienes en el Sistema Penal Acusatorio. Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica.