

Universidad de Costa Rica

Sede Rodrigo Facio

Facultad de Derecho

Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho

**Análisis del concepto de dominio en el Proyecto de Ley nro. 19.571
denominado “Ley Especial de Extinción de Dominio” y su aplicación en los
casos de arrendamiento financiero (*financial leasing*) de acuerdo con el
ordenamiento jurídico costarricense**

Sheila Eugenia Salehi Cedeño

B46395

San José, Costa Rica

2020



22 de enero de 2020
FD-245-2020

Dr. Alfredo Chirino Sánchez
Decano
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de la estudiante: Sheila Eugenia Salehi Cedeño carné B46395, denominado: "Análisis del concepto de dominio en el proyecto de ley No. 19571 denominado ley especial de extinción de dominio y su aplicación en los casos de arrendamiento financiero (financial leasing) de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERÁ ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DÍAS HÁBILES DE ANTICIPACIÓN A LA FECHA DE PRESENTACIÓN PÚBLICA".

Tribunal Examinador

Informante	Dr. Jorge Olaso Álvarez
Presidente	MSc. Luis Ricardo Rodríguez Vargas
Secretaria	Licda. Claudia Arroyo Borroni
Miembro	MSc. Frank Harbottle Quirós
Miembro	Dr. Oscar Rojas Herrera

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el 12 de febrero del 2020, a las 6 p.m. en el cuarto piso de la Facultad.

Atentamente,

Ricardo Salas Porras
Director

RSP/lcv

Cc: arch. Expediente



UNIVERSIDAD DE
COSTA RICA

Nuestra
salud mental
importa

Recepción
Tel.: 2511-4032
recepcion.fd@ucr.ac.cr

Consultorios Jurídicos
Tel.: 2511-1521
accionesocial.fd@ucr.ac.cr

Casa de Justicia
Tel.: 2511-1558
administrativacasajusticia.fd@ucr.ac.cr

San José, 17 de enero del 2020.

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimado señor:

Reciba un cordial saludo. Por este medio y en mi condición de Director del Comité Asesor del Trabajo Final de Graduación de la estudiante Sheila Eugenia Salehi Cedeño, carné número B46395, titulado *Análisis del concepto de dominio en el proyecto de ley no. 19.571 denominado "Ley Especial de Extinción de Dominio" y su aplicación en los casos de arrendamiento financiero (financial leasing) de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense*, para optar por el título de Licenciada en Derecho, le informo que he aprobado la misma por cuanto cumple con todos los requisitos formales y de fondo establecidos en el Reglamento de Trabajos Finales de Graduación de la Universidad de Costa Rica.

La investigación realizada versa sobre distintos aspectos, a saber: las reformas realizadas en materia penal, para delimitar el uso de patrimonio adquirido por medio de delitos. Segundo, se realizó un estudio de derecho comparado sobre las legislaciones peruana, hondureña y salvadoreña. Tercero, se compararon las dos últimas versiones del proyecto de ley 19.571, además del estudio del criterio de distintas instituciones consultadas por la comisión legislativa respectiva. Cuarto, se estudió posible aplicación de la extinción de dominio en los casos de leasing financiero considerados como una garantía mobiliaria y si de esta manera se podría continuar con la legitimación de capitales.

Finalmente, deseo indicar que es una investigación de mucho valor, por cuando versa sobre un tema que se encuentra en la palestra jurídica en estos días, donde el proyecto de ley supra indicado ha sido convocado por el Poder Ejecutivo en este periodo de sesiones extraordinarias de la Asamblea Legislativa, por lo tanto, es prioridad en el plan de trabajo del actual gobierno.

Agradezco su atención.

Se despide cordialmente,


Dr. Jorge Olaso Álvarez
Director

San José, 20 de enero de 2020

Dr. Ricardo Salas
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Yo, Frank Harbottle Quirós, mayor de edad, cédula de identidad 1-1163 0957, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, en mi condición de lector del trabajo final de graduación titulado "*El análisis del concepto de dominio en el proyecto de ley N° 19571 denominado "Ley Especial de Extinción de Dominio" y su aplicación en los casos de arrendamiento financiero o financial leasing de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense*" propuesto por la estudiante Sheila Eugenia Salehi Cedeño, carné universitario B46395, hago constar que leí y revisé esta investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Habiendo constatado que este trabajo final cumple con los requisitos de forma y de fondo exigidos, autorizo para que esta tesis sea replicada ante el Tribunal correspondiente en la fecha que así se disponga.

Agradeciendo su atención,



M.Sc. Frank Harbottle Quirós

Lector de Tesis

San José, 17 de enero del 2020.

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

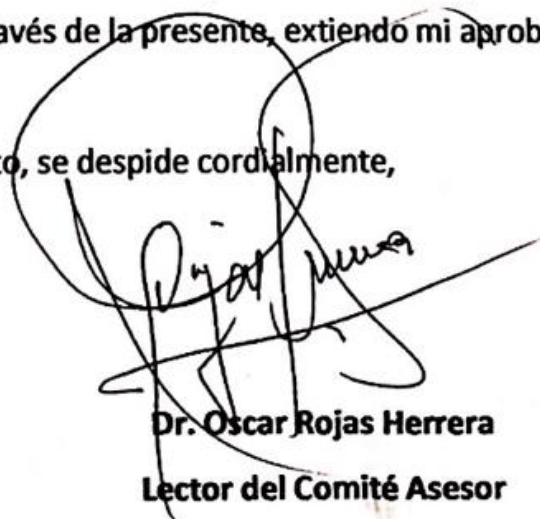
Estimado señor:

Reciba un cordial saludo. Por este medio y en mi condición de Lector del Comité Asesor del Trabajo Final de Graduación de la estudiante Sheila Eugenia Salehi Cedeño, carné número B46395, el cual se titula: ***Análisis del concepto de dominio en el proyecto de ley no. 19.571 denominado "Ley Especial de Extinción de Dominio" y su aplicación en los casos de arrendamiento financiero (financial leasing) de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense***, deseo indicar que he revisado y leído dicha tesis para optar por el grado de licenciatura.

Asimismo, estimo que la investigación cumple con los requisitos de forma y fondo establecidos por la normativa correspondiente de la Universidad de Costa Rica y el Área de Investigación de la Facultad de Derecho.

Dicho lo anterior y a través de la presente, extiendo mi aprobación de la misma.

Sin más por el momento, se despide cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Oscar Rojas Herrera', is written over a large, circular, scribbled-out area. The signature is fluid and cursive.

Dr. Oscar Rojas Herrera
Lector del Comité Asesor

San José, 17 de enero de 2020

Señores (as):

Universidad de Costa Rica

Estimados señores (as):

Yo, María Fernanda Sanabria Coto, cédula de identidad 1-1429-0780, bachiller en Filología española, perteneciente a la Asociación Costarricense de Filólogos (ACFIL), carné 225 y al Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes de Costa Rica (COLYPRO), código 75402, hago constar que he revisado el proyecto titulado:

El análisis del concepto de dominio en el Proyecto de Ley nro. 19.571 denominado “Ley Especial de Extinción de Dominio” y su aplicación en los casos de arrendamiento financiero (*financial leasing*) de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense

Dicho documento fue elaborado por Sheila Eugenia Salehi Cedeño, cédula de identidad 1-1648-0596. El proyecto fue realizado con el fin de optar al grado de Licenciatura en Derecho. He revisado y corregido aspectos tales como construcción de párrafos, vicios del lenguaje trasladados a lo escrito, ortografía, puntuación y otros relacionados con el campo filológico. Por lo tanto, con los cambios aplicados, considero que está listo para ser presentado.

Atentamente,

Fernanda S. Coto.



María Fernanda Sanabria Coto
Asociación Costarricense de Filólogos. Carné nro. 225
Colypro. Código 75402
fernanda.sanabria@filologos.cr



Dedicatoria

A mi familia, pero en especial a mi mamá.

Agradecimientos

Primero que todo, gracias a Dios y la Virgencita que me permitieron estudiar la carrera que tanto me gusta, en la universidad que siempre quise hacerlo.

A la Universidad de Costa Rica, por haberme abierto las puertas al mundo jurídico y regalado la mejor etapa de mi vida.

Al profesor Frank Harbottle Quirós, quien aceptó ser mi lector de tesis y brindarme todo su apoyo a lo largo de este proceso.

Al profesor Jorge Olaso Álvarez, por haberme apoyado incondicionalmente en la confección de mi Trabajo Final de Graduación y enseñado sobre el Derecho y la vida.

A los profesores Claudia Arroyo Borroni, Luis Ricardo Rodríguez Vargas y Oscar Rojas Herrera, por su colaboración.

A mis profesores de Derecho Penal, Derecho Procesal Penal y Derecho Comercial, por transmitir todos los conocimientos de sus respectivas materias y porque gracias a ello descubrí mi pasión por estas.

A mi familia, por todo el apoyo, pero especialmente a mi mamá, Sarilla y Tita, porque sin ellas no hubiera podido llegar donde estoy; a papi, por aguantar mi mal humor; llevarme y traerme de San José a cualquier hora para no faltar a clases. A mis tías y padrinos, por siempre apoyarme en todo. A tía Vera en el cielo.

A mis amigos incondicionales, por levantarme cada vez que me caí, me apoyaron para no darme por vencida en los momentos difíciles y disfrutaron conmigo los pequeños triunfos en este viaje.

Epígrafe

“Ama al Señor tu Dios con todo tu corazón, con toda tu alma y con todas tus fuerzas”. Deuteronomio 6:5

“Nunca pierdas la fe.

Porque aquello por lo que has luchado, lo vas a tener”.

*Juan Luis Morena, Carlos E. Ortiz Rivera, Luis E. Ortiz Rivera y José Gocho
Torres*

Tabla de contenido

Dedicatoria.....	i
Agradecimientos	ii
Epígrafe.....	iii
Índice de abreviaturas.....	vii
Resumen.....	viii
Ficha bibliográfica	xi
Introducción.....	1
A. Justificación	1
B. Planteamiento del problema	2
C. Objetivos	2
C.1. Objetivo general.....	2
C.2. Objetivos específicos	2
D. Hipótesis.....	3
E. Metodología.....	3
F. Estructuración capitular.....	5
G. Marco teórico y conceptual	6
Capítulo I. Distintas posiciones desde el Derecho Penal hacia la eliminación del incentivo al delito.....	27
Capítulo II. La extinción del dominio en Perú, Honduras y El Salvador	40
2.1. Normativa de la República del Perú.....	40
2.1.1. Aspectos generales.....	40
2.1.2. Aspectos procesales.....	48
2.1.2.1. Garantías procesales.....	48
2.1.2.2. Medidas cautelares.....	48

2.1.2.3. Etapa de Indagación Patrimonial.....	52
2.1.2.4. Etapa Judicial.	54
2.1.2.5. Recursos.	57
2.2. Normativa de la República de Honduras.....	59
2.2.1. Aspectos generales.....	59
2.2.2. Aspectos procesales.	64
2.2.2.1. Garantías procesales.....	64
2.2.2.2. Medidas precautorias, cautelares o de aseguramiento.	64
2.2.2.3. Etapa Administrativa.	67
2.2.2.4. Etapa Judicial.	68
2.2.2.5. Recursos.	71
2.3. Normativa de la República de El Salvador.....	72
2.3.1. Aspectos generales.....	72
2.3.2. Aspectos procesales.	75
2.3.2.1. Garantías procesales.....	75
2.3.2.2. Medidas cautelares.....	75
2.3.2.3. Etapa de Investigación.	77
2.3.2.4. Etapa Procesal.	78
2.3.2.5. Recursos.	80
Capítulo III. Proyecto de Ley número 19.571: Ley Especial de Extinción de Dominio	81
3.1. El procedimiento de extinción de dominio de acuerdo con la versión del Proyecto de Ley dictaminada por la Comisión Legislativa Especial número 20.868 en sesión del 23 de abril del 2019.....	81
3.1.1. Aspectos generales.....	81
3.1.2. Aspectos procesales.....	86

3.1.2.1. Garantías procesales.....	87
3.1.2.2. Medidas cautelares.....	87
3.1.2.3. Etapa de Investigación.	88
3.1.2.4. Etapa Judicial.	90
3.1.2.5. Recursos	91
3.2. Diferencias del procedimiento de extinción de dominio entre el Proyecto de Ley del 6 de noviembre del 2018 y la versión del 23 de abril del 2019.....	94
3.2.1. Diferencias de forma.....	94
3.2.2. Diferencias de fondo.....	94
3.3. ¿La extinción de dominio es parte del Derecho Penal o es una nueva figura jurídica?: distintas posiciones al respecto.....	98
Capítulo IV. El <i>leasing</i> financiero regulado a la luz de la Ley de Garantías Mobiliarias en Costa Rica utilizado como instrumento para generar enriquecimientos ilícitos	107
Conclusiones.....	116
Bibliografía	124

Índice de abreviaturas

CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos.
CPCM	Código Procesal Civil y Mercantil.
DHR	Defensoría de los Habitantes de la República.
DIS	Dirección de Inteligencia y Seguridad Nacional.
FGR	Fiscalía General de la República.
GAFI	Grupo de Acción Financiera.
GM	Garantías Mobiliarias.
ICD	Instituto Costarricense sobre Drogas.
LA MAESTRÍA	Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica.
LAUS	Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos.
LGM	Ley de Garantías Mobiliarias.
OABI	Oficina de Administración de Bienes Incautados.
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.
OEA	Organización de los Estados Americanos.
PCD	Policía Control de Drogas.
PRONABI	Programa Nacional de Bienes Incautados.
SEDCF	Sistema Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios.
STAR	Stolen Asset Recovery Initiative.
UNODC	United Nations Office on Drugs and Crime.
URA	Unidad de Recuperación de Activos.

Resumen

Objetivo general

Analizar la viabilidad jurídica del Proyecto de Ley especial de Extinción del Dominio, número 19.571, en los contratos de *leasing* financiero.

Justificación

En los últimos años, los niveles de violencia en la sociedad costarricense han ido creciendo rápidamente, ello en razón de la presencia del crimen organizado. Lo anterior, en el sentido de que quienes se encuentran en el mundo del narcotráfico han desarrollado una guerra territorial para aumentar su poder de distribución y venta de drogas. Como resultado de ello, dichas agrupaciones están aumentando su patrimonio producto de las actividades ilícitas que desarrollan y nace la necesidad de que se cree una norma que faculte al Estado costarricense —a través del ejercicio del poder punitivo— para extinguir el dominio de los bienes fruto de las actividades criminales organizadas, a través de un proceso *in rem* y no *in persona*, es decir, contra las cosas en sentido real y no contra las personas, como lo es el proceso penal *per se*.

En la fase de aplicación de la figura que se procederá a analizar, existe la posibilidad de que se vulneren derechos adquiridos a través de situaciones jurídicas consolidadas. Sin embargo, los Derechos Fundamentales también están en peligro, puesto que el Debido Proceso y el Derecho de Defensa pueden ser vulnerados al momento de desarrollar el procedimiento de extinción del dominio de los bienes.

Hipótesis

El contrato de *leasing* financiero es un instrumento que aún con el Proyecto de Ley número 19.571 puede ser utilizado para la legitimación de capitales.

Metodología

En la presente investigación, se realizará un estudio de las posiciones del Derecho Penal costarricense —doctrina y jurisprudencia— con respecto a la creación de institutos jurídicos para el desincentivo al delito y cómo ello ha afectado al patrimonio de los imputados.

También se analizará el criterio de los ex magistrados José Manuel Arroyo Gutiérrez y Carlos Chinchilla Sandí con respecto a la viabilidad jurídica de la extinción de dominio en nuestro país. De seguido, se desarrollará un ejercicio de Derecho Comparado de las normativas sobre el instituto antes mencionado, de la República del Perú, Honduras y El Salvador. Posteriormente, se compararán las versiones del Proyecto de Ley 19.571 especial de extinción de dominio, con el fin de determinar las que podrían ser las reglas procesales que se incorporen a la normativa nacional y las principales diferencias entre los textos. Así como el estudio minucioso de las consultas realizadas por parte de los legisladores a algunas instituciones. Finalmente, se establecerá el tratamiento del contrato de *leasing* financiero de acuerdo con lo establecido en la ley de garantías mobiliarias y si amén de lo anterior, continúa existiendo la posibilidad de legitimar capitales aun cuando se aprobase el Proyecto de Ley supra indicado.

Problema de investigación

El Proyecto de Ley bajo estudio no brinda soluciones jurídicas para los casos donde lo que se transmite no es el dominio de la cosa, sino la posesión a través de un contrato que más bien enmascara el dominio.

Conclusiones

A través del tiempo, el legislador costarricense ha realizado reformas penales e incluido figuras jurídicas para dotar al Estado de mayores herramientas para afrontar la lucha contra el ascenso de poder de las organizaciones criminales en la sociedad. Para ello, ha creado el decomiso, comiso, leyes que sancionan la corrupción, proliferación de armas, legitimación de activos, el terrorismo, el narcotráfico y los capitales emergentes.

Actualmente, el principal cuestionamiento gira en torno a la constitucionalidad de figura estudiada, sin embargo, la respuesta depende de la arista desde la cual se estudie, es decir, si se analiza como una rama jurídica autónoma o dependiente del Derecho Penal. De acuerdo con la primera, sería constitucional, puesto que no deben aplicarse las garantías procesales, tales como la carga de la prueba correspondiente al Ministerio Público ni la presunción de inocencia, por cuanto se parte de que el proceso se dirige contra las cosas, las

cuales no pueden declararse inocentes o culpables. Al contrario, sería amén de la segunda, es decir, es un proceso contra las personas y, por lo tanto, el Estado debe garantizar los Derechos Fundamentales.

Existen muchos países alrededor del mundo que han incluido, dentro de su normativa, la regulación correspondiente a la extinción de dominio. En este documento se estudiaron las leyes de la República del Perú, Honduras y El Salvador, las cuales, desde un ángulo general, son muy parecidas: las tres buscan extinguir el dominio en favor del Estado y sin contraprestación alguna para el afectado, de bienes y derechos provenientes del desarrollo de actividades ilícitas. Costa Rica, con su Proyecto de Ley número 19.571 especial de Extinción de Dominio, se dirige hacia esa misma dirección, con la diferencia de que el proceso que se pretende instaurar es aún más estructurado que las otras tres normativas.

El contrato de *leasing* financiero, regulado a la luz de la Ley de Garantías Mobiliarias costarricense, se convirtió en una garantía de ese tipo, por lo tanto, ahora es un contrato típico que, aunque no existe jurisprudencia al respecto, puede utilizarse para la legitimación de capitales y no se podrá extinguir el dominio de los bienes, puesto que, por medio de la ejecución de la garantía mobiliaria, las personas podrán adquirir bienes a través de actividades lícitas.

Ficha bibliográfica

Salehi Cedeño, Sheila Eugenia. Análisis del concepto de dominio en el Proyecto de Ley nro. 19.571 denominado Ley Especial de Extinción de Dominio y su aplicación en los casos de arrendamiento financiero (*financial leasing*) de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2020: xi y 150.

Director: Dr. Jorge Olaso Álvarez.

Palabras claves: extinción de dominio, *leasing* financiero, comiso, decomiso, Proyecto de Ley, Derecho Penal, Derecho Procesal Penal, Derecho Mercantil, Garantías Mobiliarias, dominio, decomiso sin condena, legitimación de capitales.

Introducción

A. Justificación

Se escogió el tema de investigación por cuanto es uno que se encuentra en la palestra jurídica costarricense, ello porque desde el 2015, por medio de una iniciativa del ex diputado Antonio Álvarez Desanti, se trajo a colación la extinción de dominio al presentar el primer Proyecto de Ley que pretendía regular la materia. A partir de ahí, diferentes personajes importantes dentro de las ciencias jurídicas empezaron a dar a conocer sus opiniones al respecto, unos lo apoyan indicando que es una figura completamente necesaria para ganar la lucha contra el crimen organizado y otros oponiéndose al mismo, no porque estén en contra de la lucha indicada supra, sino porque, en el afán por fortalecer el poder punitivo del Estado, se puede afectar a la ciudadanía en general.

Actualmente, se declara la responsabilidad penal de las personas, por lo cual se impone una pena, ya sea multa, extrañamiento, inhabilitación, prestación de servicios o penas privativas de libertad. Esta última se torna especialmente importante para la presente investigación, por cuanto se cumple y cuando se recupera la libertad, quienes fueron condenados disfrutan del patrimonio que han construido como resultado del desarrollo de actividades ilícitas.

Por lo anterior, la figura de la extinción de dominio, pérdida de dominio o decomiso sin condena, como desee llamarse, es relevante, puesto que para luchar contra ello se ha incluido en la política criminal estatal a nivel mundial.

El aporte que se brindará con el desarrollo de esta investigación consiste en que se generen estudios que permitan analizar la extinción de dominio y su futura aplicación en los casos de *leasing* financiero, analizado este como una garantía mobiliaria, de acuerdo con el ordenamiento jurídico costarricense. Asimismo, se contribuye con la generación de nuevo conocimiento, por medio del cual podría iluminarse a los señores diputados de la República para que se apruebe un Proyecto de Ley que cumpla con el objetivo planteado por el Estado, sin que necesariamente lesione derechos de los ciudadanos ni que genere inseguridad jurídica.

B. Planteamiento del problema

El Proyecto de Ley bajo estudio no brinda soluciones jurídicas para los casos donde lo que se transmite no es el dominio de la cosa, sino la posesión a través de un contrato que más bien enmascara el dominio.

C. Objetivos

C.1. Objetivo general.

Se plantea el siguiente objetivo general:

Analizar la viabilidad jurídica del Proyecto de Ley especial de Extinción del Dominio, número 19.571, en los contratos de *leasing* financiero.

C.2. Objetivos específicos

Derivados del objetivo general, se plantean los siguientes objetivos específicos:

1. Desarrollar un análisis sobre las posiciones en materia penal que estudian la eliminación del incentivo al delito desde el punto de vista del contenido patrimonial.
2. Realizar un estudio de derecho comparado para examinar cómo se ha desarrollado la figura especial de la extinción del dominio en otras latitudes, a saber: Perú, Honduras y El Salvador.
3. Estudiar las diferencias y el estado actual de los últimos textos del proyecto en torno a la Ley Especial de Extinción de Dominio en Costa Rica, mediante un análisis jurídico comparativo de ambos documentos.
4. Examinar el contrato de *leasing* financiero regulado en Costa Rica dentro del marco de las garantías mobiliarias cuando es utilizado como un mecanismo fraudulento para generar un enriquecimiento ilícito de la persona.

D. Hipótesis

El contrato de *leasing* financiero es un instrumento que, aún con el Proyecto de Ley número 19.571, puede ser utilizado para la legitimación de capitales.

E. Metodología

Existen diferentes maneras de realizar investigaciones: pueden desarrollarse estudios que analicen desde el punto de vista cualitativo, cuantitativo o bien mixto. Sin embargo, las investigaciones jurídicas, de acuerdo con Villaseñor y Gómez, se pueden clasificar en trabajos de síntesis y análisis, siendo que las segundas se clasifican en monografías, ediciones de textos, recopilaciones y reseñas críticas.

Para López, la investigación jurídica se debe realizar a través del método inductivo o deductivo, pero aclara que se trata de aplicar técnicas:

Ambas clases de métodos se pueden presentar en la investigación jurídica. Los métodos que son particulares a ésta son el histórico, dogmático, comparativo y empírico. Salvo el último, que involucra la elaboración de encuestas, el análisis de estadísticas y otros, todos se reducen a leer y escribir. Así de simple. Por tanto, mejor que elucubrar abstracciones metodológicas, es preferible referirse a técnicas de investigación, cuya eficacia variará según quién las utilice¹.

De acuerdo con lo anterior, es menester explicar que esta investigación se desarrollará bajo el marco del método deductivo, específicamente: reseñas críticas, por cuanto el mismo nace de un cuestionamiento sobre la posible aplicación o no de la figura especial de la extinción del dominio en casos de *leasing* financiero, la cual, de acuerdo con los conocimientos jurídicos que se tienen, no se puede explicar ni responder.

Por otro lado, es un tema que como ya se demostró a través del proyecto preliminar, nace de la interacción social costarricense, la cual se termina relacionando con las teorías jurídico-penales aplicables.

¹ Sebastián López, "Para escribir una tesis jurídica: técnicas de investigación en derecho", *Revista Ius et Praxis* (2011): 233.

Es importante destacar que lo que se pretende realizar es, además de una crítica de la figura en estudio, un análisis legal y bibliográfico de los aspectos relacionados con la misma.

En la presente investigación, se analizará con profundidad la doctrina y jurisprudencia costarricense en materia penal, para definir la visión moderna de cómo se ha disminuido la delincuencia a través de la pérdida patrimonial para el delincuente, es decir, se examinarán resoluciones, artículos, libros, teorías y actas de la Corte Plena, especialmente se estudiarán las posiciones de los ex magistrados Carlos Chinchilla Sandí y José Manuel Arroyo Gutiérrez. En la medida de lo posible, se consultará con expertos en el tema su opinión sobre la extinción del dominio para complementar las posiciones de los ex magistrados.

Por su parte, el acápite de derecho comparado de las normas de extinción de dominio en Honduras, Perú y El Salvador se realizará mediante la recopilación de datos a través de las plataformas digitales nacionales e internacionales a las cuales la población estudiantil y docente de la Universidad de Costa Rica tiene acceso directo.

En cuanto a la comparación de las últimas dos versiones del Proyecto de Ley 19.571, se realizará un análisis comparativo de ambos textos para determinar cómo ha cambiado la redacción de los mismos y si ello implica efectos jurídicos importantes en su futura aplicación. Lo anterior se desarrollará mediante el análisis propiamente del expediente, actas del Congreso, con énfasis en las actas de la Comisión Especial que dictaminó texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley Expediente nro. 19.571 “Ley Especial de Extinción de Dominio” y conferencias académicas organizadas por la Universidad de Costa Rica y el Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica, en materia de extinción de dominio.

Por último, se confeccionará un análisis del contrato de arrendamiento financiero a la luz de la Ley de Garantías Mobiliarias (LGM) y este utilizado como medio para que las personas se enriquezcan ilícitamente.

Para lograr lo anterior, se estudiará, por medio de la doctrina y jurisprudencia, la figura contractual supra mencionada. Cabe destacar que el planteamiento que se desarrollará luego del análisis contractual es completamente personal, es decir, es una opinión con contenido crítico hacia la labor que los señores diputados están realizando, puesto que parece que no están conscientes de la responsabilidad con la que deben tomar decisiones en el proceso de formación de la ley.

F. Estructuración capitular

En este Trabajo Final de Graduación, se analizará, en el primer capítulo, cómo desde el ángulo jurídico penal el legislador ha ido construyendo institutos jurídicos para poder afectar el patrimonio derivado del delito, ello como una forma de desincentivarlo. Así como la discusión que tuvo lugar durante la celebración de la sesión ordinaria de Corte Plena número 44-2015 celebrada a las nueve horas y treinta y un minutos del siete de diciembre del dos mil quince.

En el segundo capítulo, se procederá con el estudio comparado de la normativa peruana, hondureña y salvadoreña sobre la extinción de dominio.

En el tercer capítulo, se analizarán las últimas versiones del Proyecto de Ley Especial de Extinción de Dominio número 19.571, para establecer cómo sería el proceso de acuerdo con el texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley Expediente nro. 19.571 “Ley Especial de Extinción de Dominio” y segundo, indicar las diferencias de forma y fondo que se detectan entre los distintos textos. Este capítulo se terminará con el estudio de las posiciones de diferentes instituciones consultadas por la Comisión 20.868 y su relación con la discusión de la Corte Plena analizada en el primer capítulo.

Finalmente, en el cuarto capítulo se desarrollará un planteamiento donde se establecerá el tratamiento del contrato de *leasing* financiero a la luz de la Ley de Garantías Mobiliarias de Costa Rica y si podría utilizarse la misma para legitimar capitales aún con la creación de la extinción de dominio en Costa Rica.

G. Marco teórico y conceptual

En aras de garantizar el correcto entendimiento del objeto de la presente investigación, seguidamente, se desarrollará un análisis teórico-conceptual de distintos términos relevantes del Derecho Penal, como lo son algunas garantías y principios procesales: presunción de inocencia, la extinción de dominio, el crimen organizado, la teoría del derecho penal del enemigo y otros conceptos propios del Derecho Mercantil, como lo son las garantías mobiliarias y finalmente, el *leasing* financiero.

A pesar de que el centro de la investigación es la extinción de dominio, es necesario definir los conceptos y teorías indicadas, porque estos tienen una relación directa con el objeto de estudio, la hipótesis y el problema de la presente investigación. Sin ignorar la relación intrínseca que se da, por ejemplo, entre la extinción del dominio y la legitimación de capitales. Ya que si la segunda no rindiera frutos —como lo son bienes mal habidos—, no habría causa para extinguir el dominio. Por lo tanto, es fundamental que quienes deseen leer este proyecto de trabajo final de graduación puedan comprender integralmente sobre qué se investiga.

Debido a la gran cantidad de información analizada sobre el Principio de Presunción de Inocencia, se plasmará primero la posición de las fuentes provenientes del Common Law y, posteriormente, las del Derecho Grecorromano.

Con respecto a las fuentes provenientes del Common Law, Ferguson explica que el sospechoso debe tratarse como si no hubiese realizado ningún acto contrario a la ley. Sin embargo, no toda la doctrina sostiene la misma idea, puesto que:

Larry Laudan explica que tiene que ser tratado de acuerdo con la Inocencia P, lo cual significa que el sospechoso tiene que ser tratado como si él/ella eventualmente ha hecho alguna acción incorrecta, pero el fiscal no pudo probarlo².

² Pamela Ferguson, “The presumption of innocence and its role in the criminal process”, *Criminal Law Forum*, (2016): 138-142.

No obstante, Fergusson manifiesta que la presunción de inocencia no es lo que explica Larry Laudan, sino que es un estado material dentro del proceso penal. Además, indica que muchos autores piensan que la presunción de inocencia solo tiene lugar durante el juicio, no en la fase anterior a este y que, a diferencia de estos, ella considera que tiene que aplicarse dicho principio desde antes del juicio, aunque tenga incidencia en cómo se trata a las personas absueltas.

Más adelante, Fergusson explica la posición de Víctor Tadros al señalar que:

Esto implica la actitud de que es permitido condenar públicamente y castigar ciudadanos sin alcanzar el estándar apropiado para tales actividades³.

De lo mencionado supra, se puede concluir, entonces, que, para Tadros, la Fiscalía trabaja con la presunción de culpabilidad y no de inocencia. Sin embargo, se considera importante expresar según Fergusson:

La presunción de Inocencia nos recuerda que a menos que y hasta que la culpabilidad de la persona acusada sea probada más allá de una duda razonable, acompañada por un juicio justo y de acuerdo con el debido proceso, el Estado no tiene legitimación moral si ello implica tratamiento cruel o impone consecuencias desagradables a un ciudadano⁴.

En esa misma línea, la autora explica que la presunción de inocencia es una protección legal que tiene que desarrollarse a lo largo de todo el proceso penal. Por su parte, Weigend establece que la presunción de inocencia es una ficción legal y no una presunción *per se*. Para él, la presunción de inocencia:

Tiene una función positiva. La existencia de una sospecha individualizada de que se cometieron actividades criminales tienen consecuencias sociales y psicológicas serias: se tiende a estigmatizar al sospechoso y pone en jaque su aceptación como un ciudadano confiable. [...] cualquier interferencia con los derechos del sospechoso es ilegítima a menos que tenga una justificación jurídica distinta de la presunción de culpabilidad⁵.

³ Ferguson, "The presumption of innocence and its role in the criminal process," 144.

⁴ Ibid., 148.

⁵ Thomas Weigend. "Assuming that the Defendant is not guilty: The presumption of innocence in the German system of criminal justice". *Criminal Law and Philosophy*, (2014): 287 y 455.

Según este mismo autor, el principio de presunción de inocencia obliga al Estado a organizar el proceso penal de tal manera que a los imputados no se les impongan penas que jurídicamente no puedan justificarse, amén del principio de presunción de inocencia.

Por otro lado, Víctor Tadros explica que el principio de presunción de inocencia se puede analizar desde dos aristas, sin embargo, llama la atención que, desde el punto de vista convencional, dicho principio no tiene justificación; él prefiere aseverar que es más un ideal que un principio.

Por su parte, Carl-Friedrich Stuckenberg explica que la presunción de inocencia se divide en real y formal: la define como una expresión tautológica que establece que es necesario realizar un proceso para poder sancionar a una persona, es decir, funciona como una protección para el proceso⁶. Además, puede ser usado como instrumento, por ejemplo: para modificar leyes, tal como se utilizó en la época de la Ilustración.

Stewart afirma que el principio de presunción de inocencia es un derecho humano, es decir, que solo por el hecho de ser persona se tiene el derecho de ser considerado como inocente hasta que no se demuestre lo contrario. También explica que el principio tiene que empezar a funcionar antes del juicio y no solo durante el mismo; más adelante, asegura que una de las razones para la aplicación de dicho principio es porque es mejor tener absolutorias incorrectas que un inocente en la cárcel⁷, por lo tanto, el actuar del Estado debe tener límites.

Hamer sostiene que el imputado se presume inocente y hay que demostrar su culpabilidad más allá de tener una duda razonable, lo cual es característico del sistema jurídico inglés —el Common Law—.

⁶ Carl-Friedrich Stuckenberg, “Who is presumed innocent of what by whom?”. *Criminal Law and Philosophy*, (2014): 413.

⁷ Así como es importante la presunción de inocencia en condenas u absolutorias incorrectas, es también antes del proceso judicial *per se*, es decir, cuando se aprehende a una persona, el principio de presunción de inocencia también cobra especial relevancia. Stewart Hamish, “The right to be presumed innocent”, *Criminal Law and Philosophy* (2014): 411.

Y para él, el objetivo que persigue la presunción de inocencia es proteger al inocente contra condenas incorrectas, al igual que Stewart.

Por su parte, Helen Scheer está de acuerdo con que todas las fases del proceso penal sean públicas y que la prensa tenga acceso a dichos momentos, sin embargo, lo que está completamente fuera de lugar y, por lo tanto, puede vulnerar el principio de presunción de inocencia es que se escriba el nombre o las iniciales del imputado. Al respecto, señala efusivamente que el imputado tiene derecho a la privacidad. Concluye indicando que, aunque se declare inocente, desde la óptica social y civil, su estado nunca vuelve a ser el mismo; las personas realizan sus propias conclusiones de por qué no fue condenado, pero nunca piensan que del todo es inocente.

Por su parte, Friedman establece que el principio de presunción de inocencia no es solo que la Fiscalía no puede ganar si no logra tener los medios probatorios. Sin embargo, Greer tiene una visión un tanto más amplia, ya que explica que existen diferentes sistemas penales e indica que uno de los más importantes es el médico, para el cual, los derechos de los imputados simplemente no importan, incluyendo el principio de presunción de inocencia. A diferencia de ese, para el sistema sociológico, dicho principio es fundamental y los derechos de los imputados también; además, unos sistemas trabajan con base en el principio de presunción de inocencia y otros sobre el de presunción de culpabilidad.

De seguido, se desarrollará la posición de la doctrina latinoamericana y española con respecto al principio de presunción de inocencia.

Monge afirma que el principio bajo estudio se estableció en los artículos 39 y 48 de la Constitución Política y en diversas fuentes del Derecho Internacional, como lo son la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto de San José, Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención de la Organización de las Naciones Unidas contra la Tortura y otros Tratos Crueles. Y explica lo siguiente:

Para imponer una sanción a una persona por la comisión de un hecho punible, se requiere **demostrar su culpabilidad**, mediante la realización de un proceso en donde se haya cumplido con todos los **principios, derechos**

y garantías previstos, tanto en el ordenamiento jurídico nacional, como en los instrumentos de derecho internacional y derechos humanos que se entienden incorporados al bloque de constitucionalidad, en virtud de lo dispuesto en el artículo 48 de la Constitución Política⁸ (el resaltado no es del original).

La autora, además, dedica un extracto de su obra al principio de presunción de inocencia, el cual define, al igual que Stewart, como un derecho humano establecido en la Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789. Sin embargo, Monge hace un recorrido por la Escuela Clásica, el Fascismo y Latinoamérica; destaca que el artículo 9 del Código Procesal Penal costarricense regula el Estado de Inocencia y para ella es un límite a la potestad sancionatoria del Estado.

Por su parte, Cafferata Nores explica los rasgos característicos del sistema acusatorio, inquisitivo y mixto. También señala la relación que tienen dichos sistemas con el principio de presunción de inocencia argumentando que el acusatorio se desarrolla sobre la base de la presunción de inocencia y el inquisitivo sobre la base de la culpabilidad, por lo tanto, para el primero la prueba es de gran importancia en el proceso penal y es el único medio para acreditar la culpabilidad, en cambio, en el segundo, no es tan importante y se utiliza para justificar la crueldad.

Para Rubianes, el principio de presunción de inocencia no debe llamarse “presunción”, sino que es un estado jurídico del imputado dentro del proceso penal, además, explica que:

El imputado es pues, inocente durante toda la sustanciación del proceso, y tal estado solo cambia por la sentencia final que lo declare culpable. Ello no impide que, en forma más o menos intensa, aparezca en el proceso una presunción de culpabilidad, que justifique medidas en su contra⁹.

⁸ Lucila Monge, *Manual de principios, derechos y garantías constitucionales en el proceso penal* (Heredia: Departamento de Artes Gráficas del Poder Judicial, 2009), 246.

⁹ Carlos Rubianes, *Manual de Derecho Procesal* (Buenos Aires: Depalma, 1980), 79-81.

Por su parte, Echeverry define la presunción de inocencia como un derecho del imputado, una garantía de este en el desarrollo del proceso penal:

Es claro que la presunción de inocencia funciona, por una parte, como determinante de los límites de punibilidad del Estado al proteger a la persona frente a cualquier violación o intervención no justificada de sus derechos, y por otra parte, opera como vehículo para asegurar las normas fundamentales de la sociedad al dictar a las autoridades una regla de respeto hacia la persona humana. Sin duda la dimensión más importante de la presunción de inocencia, por tratarse de una esfera de protección del individuo frente a cualquier tipo de agresión externa, es el hecho de ser un derecho fundamental¹⁰.

Tal autor menciona que han sucedido diferentes casos donde la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que la garantía procesal del Principio de Presunción de Inocencia se ha visto vulnerada cuando, ante los medios de comunicación, se han presentado sospechosos —pues eso son al momento de la aprehensión— como culpables. En líneas posteriores, admite que es cierto que tal garantía del imputado se puede ir degradando poco a poco, pero ello solo puede suceder durante el proceso penal, mediante pruebas lícitas, no antes.

Por otro lado, Soria puntualiza que el principio de presunción de inocencia nació en 1789 con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, pero conforme se avanza en su lectura, se denota que él reconoce el hecho de que las personas, una vez se convierten en sospechosos de haber cometido algún hecho delictivo, sufren de cierta esclavitud, pues, al ser tan expuestos a la prensa, esta prácticamente los condena.

Además, aclara que una cosa es el derecho a la libre información y otra muy diferente es el derecho a que se presuma inocente hasta que se demuestre lo contrario, es decir, afirma que está bien que, por razones obvias, se quiera revelar la mayor cantidad de información posible sobre los implicados en un proceso penal, pero que ello no puede ir en detrimento del Principio de Presunción de Inocencia.

¹⁰ Fernando Echeverry, *“La presunción de inocencia en el sistema interamericano de derechos humanos: una experiencia para Colombia”*, *Entérese Boletín Científico Universitario* (2009): 10.

Para Soria, con el Principio de Presunción de Inocencia, se busca proteger cuatro valores: la dignidad personal, honor personal y familiar —vale la pena aclarar que este valor conlleva el hecho de que, al aprehender a una persona, no solo se está afectando la confianza colectiva para con el sospechoso, sino que también para con la familia y personas cercanas a él—, la imparcialidad de quienes imparten la justicia y, finalmente, la efectiva realización de la justicia.

De esta manera, se ha evidenciado que en la doctrina existe cierta uniformidad con respecto al concepto de presunción de inocencia que debe regir en el Derecho Penal.

De seguido, se procederá a definir la figura principal que se pretende estudiar en esta investigación, es decir, la extinción del dominio. Cubillo resalta sobre el tema en cuestión, lo siguiente:

Es una figura jurídica utilizada en algunas legislaciones para enajenar bienes a favor del Estado sin contraprestación alguna, por considerar que el patrimonio sobre el cual recae la acción no fue adquirido en concordancia con la ley (justo título) o bien, porque la propiedad no cumple con su función social¹¹.

Por su parte, Fondevila y Mejía explican que esta figura jurídica no se define en la Carta Magna mexicana, por lo que indican que:

La extinción de dominio es una acción de secuestro y confiscación de bienes que procede sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder o los haya adquirido y sobre los bienes comprometidos. Esta figura ya opera en países que tienen problemas con la delincuencia organizada como Italia y Colombia¹².

Al respecto, existen diferentes países donde han incluido, dentro de sus ordenamientos jurídicos, normas para regular cómo debe actuar el Estado frente a la misma.

¹¹ José Cubillo. Análisis jurídico de la figura de capitales emergentes en Costa Rica. Tesis para optar por el grado de licenciatura en derecho. Universidad de Costa Rica. 2015, 54.

¹²Gustavo Fondevila y Alberto Mejía, *Reforma procesal penal: sistema acusatorio y delincuencia organizada*. *Revista Mexicana de Justicia UNAM*. (2010): 22.

El artículo tercero de la Ley Federal de Extinción de Dominio Reglamentaria del Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹³ y el primero de la Ley que modifica el decreto legislativo nro. 992 que regula el proceso de pérdida de dominio en el Perú, definen a la acción en estudio en el sentido de que, efectivamente, las personas pierden derechos de propiedad frente al poder del Estado sin ninguna contraprestación ni compensación.

Con respecto a las normativas jurídicas existentes, es por último necesario destacar que la Ley de Extinción de Dominio de la República de Guatemala indica en el capítulo primero, artículo segundo inciso d), que la extinción de dominio:

Es la pérdida a favor del Estado de cualquier derecho sobre los bienes mencionados en la literal b) del presente artículo, y que se encuentren dentro de las causales estipuladas dentro de la presente Ley, cualquiera que sea su naturaleza y clase, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular o cualquier persona que ostente o se comporte como tal¹⁴.

Uno de los ámbitos que se quiere atacar por medio de la acción de extinción del dominio es precisamente el crimen transnacional organizado, el cual ha sido definido por diferentes sectores de la doctrina y en instrumentos jurídicos internacionales —aunque con ciertos matices—.

Alda explica que existen múltiples enfoques dentro de los cuales se puede centrar la caracterización del crimen organizado, sin embargo, destaca lo definido por Flores:

Un sistema de relaciones sociopolíticas perdurables, caracterizadas por el establecimiento de **redes clienterales de cooperación entre criminales profesionales y funcionarios públicos**, y que persigue el propósito de obtener ganancias económicas mediante el desarrollo de diversas actividades ilícitas, apoyadas en última instancia, por el uso de la violencia¹⁵ (el resaltado no es del original).

¹³ Artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 31 de enero de 1917.

¹⁴ Cardinal 3 del Decreto Legislativo: ley de extinción de dominio, número 55-2010. 23 de diciembre del 2010.

¹⁵ Sonia Alba, “La debilidad del imperio de la ley en América Latina: un facto para entender la implantación del crimen organizado”, *Revista española de ciencia política* (2015): 71-72.

La autora establece que lo fundamental en este sentido es que hay una relación directa entre el Estado y esos grupos criminales, ya que mientras más fuerte sea el primero, menos posibilidades de desarrollo tienen los segundos. Hace, además, cierta analogía con la democracia para fortalecer su posición, alegando que, en los regímenes cuya organización es distinta, es más fácil para las redes criminales establecer sus relaciones clienterales de cooperación en el sentido supra mencionado¹⁶.

Sin embargo, el sujeto que forma parte la red de corrupción y clientelismo no es lo único relevante, puesto que la actividad a la que se dedica es también merecedora de atención. Al respecto, Salinas y Riquelme indican que:

La definición más tácita de crimen transnacional organizado incluye virtualmente **a todas las actividades criminales serias con fines de lucro** y que tienen **implicaciones internacionales** (p. 154) (el resaltado no es del original).¹⁷

Respecto de lo citado supra, los autores explican que la preocupación está en que dentro de tales actividades también se encuentra la intención y orientación de las organizaciones criminales para empezar a perforar las actividades económicas legales, es decir, que los delincuentes están buscando formas para poder desarrollar sus actos en actividades que antes estaban de acuerdo con los ordenamientos jurídicos. Precisamente, en ese punto es donde se relaciona dicha doctrina con esta investigación, puesto que el Proyecto de Ley en cuestión busca coartar el disfrute de los bienes que adquieren quienes delinquen como fruto de sus actuaciones ilícitas, lo anterior porque lo que está sucediendo actualmente es que se está mezclando el fruto de la actividad delictiva con la actividad económica legal.

¹⁶ Se colige que el crimen transnacional organizado es una estructura lo suficientemente fuerte como para dominar un territorio con la utilización de la violencia y la complicidad con el Estado.

¹⁷ Sergio Salinas y Jorge Riquelme, “*Democracia, Integración y Seguridad En América Latina: El Crimen Organizado Transnacional como Desafío.*”, *Revista Enfoques: Ciencia Política y Administración Pública* (2017): 154

Estos autores, al igual que Alba, destacan que existen muchísimas definiciones del crimen transnacional organizado, pero que, de acuerdo con su opinión, tales organizaciones tienen una estructura específica:

Un grupo identificado como perteneciente al crimen organizado tendría la siguiente estructura: tres personas, cabezas de la jerarquía estructural, mantendrían el control sobre diferentes redes de delincuentes dedicadas a la comisión de delitos distintos (tráfico de drogas, falsificación de documentos, tráfico de personas, blanqueo de dinero y ajustes de cuentas, entre otros), cada una de ellas con su propia estructura y reparto de tareas entre sus distintos miembros¹⁸.

De esta misma forma, se define en el artículo 2 inciso a) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional aprobada en la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 15 de noviembre del 2000 y ratificada por Costa Rica el 12 de setiembre del 2002.

Para finalizar con el bloque conceptual propio del Derecho Penal, se procede, a continuación, con la explicación de la Teoría del Derecho Penal del Enemigo.

Durán Puentes hace un análisis de las posturas del reconocido estudioso del Derecho Penal: Günther Jakobs, ello a través de una comparación con la novela *Rebelión en la Granja*, escrita por George Orwell, en la cual se:

Permite ver, en representación, lo poderoso que resulta el gobernar a través del miedo, y de esta manera, otorgar a los dirigentes carta abierta para promover medidas, aun en contra de las conquistas obtenidas en muchos siglos de lucha¹⁹.

Ello debido a que la historia trata sobre una granja donde los animales se rebelaron contra los seres humanos. Posteriormente, los cerdos se convierten en los líderes, especialmente Napoleón, quien decidió expulsar de la granja a Snowball, un cerdo muy querido por todos. Con el paso del tiempo se generó miedo alrededor de la figura de Snowball y se le responsabilizó por todos los fracasos que como grupo sufrieron.

¹⁸ Ibid., 155.

¹⁹ Julián Durán, "Acerca del derecho penal del enemigo como expresión jurídica de una civilidad denegada", *Papel Político* (2010): 528.

Durán Puentes, de acuerdo con lo anterior, afirma que el miedo es parte del Derecho Penal Contemporáneo y también, que:

... el derecho penal del enemigo es un derecho penal del miedo a través del cual se busca validar cualquier medida o instrumento que conjure la situación de temor que los ciudadanos sufren. Como resultado de un discurso ideológico. A través de la inoculación de miedo a la sociedad, haciendo uso de los medios de comunicación, **el uso normal de las garantías y de los derechos en el teatro judicial y social se muestra como “impunidad” y lo que era normal se empieza a mostrar como un “privilegio”** que solo a través de un derecho excepcional y de una autoridad mesiánica puede conservarse. **Es esta la forma como el derecho penal contemporáneo actúa como un derecho penal del miedo**²⁰ (el resaltado no es del original).

Por su parte, Víquez evidencia que su posición con respecto al Derecho Penal del Enemigo apunta en la misma dirección que en la cita anterior, pues la autora indica —entre otras ideas— gracias al fenómeno de la globalización y el desarrollo de la criminalidad organizada, el Derecho Penal ha tenido que extenderse, olvidando así al garantismo y constituyendo regulaciones penales meramente punitivas. Por lo anterior, afirma la autora que se da una transición de un Estado de Derecho de tradición liberal, a uno de Derecho de Seguridad aún más poderoso.

Cervini indica lo que ya se ha expresado anteriormente, sin embargo, él hace un análisis más profundo sobre la teoría del profesor Jakobs, ello al expresar que:

Como corolario de este desarrollo, **Jakobs construye una doble lógica, según la cual distingue el derecho penal del ciudadano del derecho penal del enemigo.** En el derecho penal del ciudadano, la pena trataría de comunicar, contrafácticamente, al delincuente que el delito que ha cometido ha puesto en cuestión la vigencia de una norma. **Por el contrario, en el derecho penal del enemigo la pena perdería toda su dimensión comunicativa y contrafáctica; pasaría a ser un simple instrumento de corroboración de la legítima expectativa cognitiva que los ciudadanos**

²⁰ Ibid, 529.

tienen de que tales enemigos no cometerán delitos en el futuro²¹ (el resaltado no es del original).

De acuerdo con lo anterior, se afirma que, según la Teoría del Derecho Penal del Enemigo y su principal docto, en ella existirán personas e individuos —no son personas—, a los primeros se les aplicará el derecho penal del ciudadano y a los segundos, el del enemigo.

Como corolario de lo anterior, se distinguen entonces los seres humanos en el sentido de que el Estado protegerá a quien cumpla con su deber de seguir las normas y quien desacate las reglas, será considerado como un enemigo al que hay que inocuizar —a través de la aplicación de un Derecho Penal del Enemigo—. Todo lo anterior ejemplifica lo que Víquez llamó como una transición hacia el Estado de Derecho de Seguridad supra mencionada.

Continuando con el desarrollo del Marco Teórico, se indica que el primer punto por definir sobre el Derecho Mercantil es la Garantía Mobiliaria. Con respecto a ella, es menester indicar, primero, que no se utilizarán muchas citas bibliográficas, puesto que hay un consenso en la doctrina mercantilista.

La Ley de Garantías Mobiliarias —en adelante LGM— vino a modificar el plano en el que se desarrollaban las actividades de los deudores y acreedores, ello en el sentido de que, con la normativa existente, para el sujeto pasivo del crédito era muy fácil evadir su obligación, por lo que el acreedor muchas veces se encuentra con muchos obstáculos para poder cobrar su crédito. Con la LGM, el acreedor tiene más armas²², *jurídicamente hablando*, para que, cuando el deudor incumpla el pago de la obligación —que en el mayor de los casos es crediticia—, este pueda ejecutar la garantía de una forma fuerte y ágil.

²¹ Raúl Cervini, “El derecho penal del enemigo y la inexcusable vigencia del principio de la dignidad de la persona humana”, *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Paraguay* (2010): 41.

²² Artículos 57 y 58 de la Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

Vásquez indica que las garantías de cumplimiento de los créditos han tenido un desarrollo histórico que se divide en dos fases: la primera corresponde al Derecho Romano Clásico —en donde no existía el principio de publicidad— y la segunda época donde ya se empezó a aplicar la publicidad de los gravámenes; en esa fase, se dieron tres periodos de garantías mobiliarias, empezando con la del Code Civile francés —donde se inició con la aplicación del principio de que las garantías recaían sobre bienes específicos—, continuando con la del capitalismo industrial y, finalmente, el tercer periodo es en el que se ubican las actuales Garantías Mobiliarias:

La tercera generación de garantías mobiliarias es también impulsada por la realidad económica, se busca ahora que los diversos sectores económicos puedan acceder al crédito, por medio de normas que permitan otorgar garantías sobre sus bienes, es decir que todos los productores puedan acceder al pleno valor de sus activos como garantía. [...] debido al desarrollo financiero, los activos de naturaleza estrictamente financiera se vuelven objeto claro e importante de estas garantías²³.

El artículo 2 inciso 1) de la LGM las define así:

1) La garantía mobiliaria es un derecho real preferente conferido al acreedor garantizado sobre los bienes muebles dados en garantía, según lo establecido en el artículo 7 de esta ley. Cuando a la garantía mobiliaria se le dé publicidad de conformidad con esta ley, el acreedor garantizado tendrá el derecho preferente a ser pagado con el producto de la venta de los bienes dados en garantía o con la dación en pago de los bienes dados en garantía, de ser esta dación aceptada por el acreedor garantizado²⁴.

Por su parte, el artículo 3 inciso 1), párrafo tercero establece que:

1) La garantía mobiliaria incluye todas las garantías contractuales preexistentes, incluyendo aquellas constituidas por contratos bilaterales o por declaraciones unilaterales de la voluntad del deudor garante, por leyes, decretos, reglamentos o por decisión judicial, cuyo efecto sea el de constituir o hacer efectiva una garantía mobiliaria de la forma definida en esta ley.

Desde la promulgación de esta ley **el concepto de garantía mobiliaria incluirá aquellos contratos, pactos o cláusulas**

²³ Santiago Vásquez. Fundamentos e imputación en materia de extinción del derecho de dominio. Tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia, 2018, 20.

²⁴ Artículo 2.1 Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

preexistentes comúnmente utilizados para garantizar obligaciones gravando bienes muebles incluyendo, entre otros, la venta con reserva de dominio, los fideicomisos en garantía sobre bienes muebles, la prenda flotante de establecimiento comercial o de fondo de comercio, las compras de facturas con o sin recurso en contra del vendedor de estas facturas (*factoring*), **el arrendamiento financiero (*financial leasing*)**, las prendas agrarias, comerciales o industriales con o sin desplazamiento de su posesión al acreedor garantizado y cualquier otra garantía sobre bienes muebles no inscribibles - con la salvedad hecha en este artículo-contemplada en la legislación o decretada por los tribunales, o contratada por las partes como uso y costumbre comercial o civil²⁵ (el resaltado no es del original).

La indicación de qué puede ser objeto de garantía mobiliaria implica que necesariamente se defina qué es un contrato de *leasing*. Al igual que en las primeras, se hará una mención breve de la doctrina estudiada, puesto que no se hallaron diferencias considerables.

En un plano muy general, los contratos tanto civiles como comerciales se pueden clasificar de diferentes formas, para esta investigación son importantes dos: por su tipicidad y la posibilidad de negociación de las cláusulas contractuales. De acuerdo con la primera clasificación, los contratos son típicos cuando se encuentran regulados en el ordenamiento jurídico civil o mercantil en este caso y atípicos²⁶ en los casos contrarios, según Espinoza:

...será contrato atípico aquel cuya regulación no esté hecha, sustancialmente, en ley especial de derecho comercial o civil.

La importancia de la distinción radica en que los contratos atípicos se rigen por las cláusulas que acuerden las partes en uso de la libertad contractual; por las normas de contratos similares, esto, aplicando la analogía; y por último, por las normas generales de los contratos²⁷ (el resaltado no es del original).

²⁵ Cardinal 3.1 Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

²⁶ El régimen de interpretación de este tipo de contratos será de acuerdo con lo establecido por las partes y en general, a la teoría de las obligaciones y los contratos.

²⁷ Ana Lucía Espinoza. *Blog Derecho Comercial Costarricense*. <http://www.derechocomercial-cr.com/contratos/leasing> (Accesado 6 de febrero del 2019), 4.

Ahora bien, la clasificación según la cual se puede o no negociar las cláusulas del contrato indica que existen tales llamados “contratos de adhesión”, que, en palabras de la autora mencionada anteriormente, son:

...en los contratos de adhesión **las cláusulas son predispuestas** (o sea, son establecidas con anticipación) **por una de las partes** (o sea, son unilaterales); el sujeto que lo hace, que no es otro que el comerciante, es por eso llamado PREDISPONENTE. **El sujeto receptor o ADHERENTE, no tiene la facultad de influir ni de modificar las cláusulas así predispuestas** (el resaltado no es del original)²⁸.

Una vez aclarado el punto anterior, se torna fundamental definir el contrato de *leasing*, puesto que este precisamente es uno atípico y de adhesión. De acuerdo con el profesor Bercovitz Rodríguez-Cano, el *leasing* desde una óptica general:

Puede definirse el contrato de leasing como aquel contrato por el que una parte (denominada **sociedad de arrendamiento financiero**) **cede a otra (llamada usuario) el uso por un tiempo determinado de unos bienes a cambio del abono de cuotas periódicas**, siendo estos bienes previamente adquiridos a un tercero por expresa indicación y de acuerdo con las instrucciones recibidas del futuro **usuario el cual podrá, a la finalización del plazo, optar por entre devolver los bienes, otorgar un nuevo contrato o adquirir la propiedad por el importe del valor residual pactado** (el resaltado no es del original)²⁹.

En este mismo sentido, se refieren los profesores Federico Torrealba y Ana Lucía Espinoza Blanco, sin embargo, Gherzi apunta a que es:

Un **método de financiación**, por el cual el acreedor (vendedor-locador) financia al deudor (adquirente-arrendatario) a los efectos de posibilitar la compra de un bien (generalmente de capital o al menos durable), de tal forma que **el deudor reconoce a favor del acreedor un pago periódico** (mensual, trimestral, etc.), **que puede caracterizarse como canon locativo o como parte de pago del precio si acepta la opción de compra**, debiendo en se momento -jurídicamente acepta la oferta de venta, **transformando la operatoria de locación a compraventa-** pagar un valor

²⁸ Ibid., 26.

²⁹ Alberto Bercovitz, Apuntes de derecho mercantil: derecho mercantil, derecho de la competencia y propiedad industrial (Navarra: Thomson Aranzadi, 2008), 509.

residual para completar el precio (total) de venta³⁰ (el resaltado no es del original).

En el sentido de que es una herramienta de financiación que los usuarios tienen disponible, indica Gutiérrez que:

En nuestra opinión nos hallamos ante un **contrato atípico**, con estructura y causa propias, en las que **se mezclan elementos fundamentalmente de arrendamiento de cosas y de la compraventa a plazos en el marco de una operación de financiación. Por medio de este contrato se financia, no sólo la detentación de la cosa, sino también la posibilidad de su adquisición.** De aquí que con el precio no sólo se remunere el uso, sino también se recupere el valor de la cosa y que se incluya en el mismo la carga financiera en forma de tipo de interés³¹.

A partir de lo indicado supra, las siguientes son las principales características de la figura contractual en estudio:

- Antes era considerado como un contrato atípico³², debido a que Costa Rica estaba regulado en los Decretos Ejecutivos nro. 32876-H del 6 de diciembre del 2005 y nro. 32433-H del 12 de junio del 2005. Sin embargo, como ya se indicó supra, después de la promulgación y entrada en vigor de la LGM, el contrato de *leasing* financiero en Costa Rica se convirtió a uno típico, por cuanto se desarrolló la regulación de este tipo de contrato en los artículos 3, inciso 1, párrafo segundo, 5 inciso 1, párrafo segundo, 5 incisos 1, 15, 19 y 20.

³⁰ Carlos Ghersi, *Contratos Cíviles y Comerciales. Partes General y Especial* (Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 2002), 138.

³¹ Andrés Gutiérrez. “*Capítulo 1: Aproximación al contrato de leasing financiero inmobiliario*”, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, (2005): 254.

³² El autor explica que, en España, algún sector de la doctrina considera que el contrato de leasing financiero no es uno atípico, sino que más bien se trata de una figura contractual mixta, donde coexiste con una compraventa mercantil a plazos, tal y como lo señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español. Sin embargo, es importante la afirmación al indicar que efectivamente en Costa Rica no existe normativa especial, es decir, civil ni mercantil que regule el contrato de leasing financiero. Ver Andrés Gutiérrez. “*Capítulo 1: Aproximación al contrato de leasing financiero inmobiliario*”, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, (2005): 254 y Luis Chaves, “*El contrato de leasing financiero en Costa Rica*”, *Revista Economía y Sociedad*, (2000): 112

- En otro orden de ideas, la doctrina estudiada indica que es un contrato de financiación porque muchas de las empresas y personas físicas que se convierten en usuarias utilizan esta figura contractual para adquirir bienes que de otra forma no podrían obtener, por el alto costo que estos tienen; en síntesis: es una manera de adquirir bienes sin tener que desembolsar mucho dinero en la transacción.
- Se presenta como un contrato de adhesión, puesto que no existe un margen amplio para negociar el contenido de las cláusulas. Lo anterior lleva el nombre de la Teoría de las Condiciones Generales, la cual, de acuerdo con el Tribunal Segundo Civil, Sección Primera, en su voto número 166, de las once horas y cuarenta y cinco minutos del trece de marzo del dos mil nueve, constituye:

... un **conjunto de reglas que una empresa, grupo o rama de industriales o de comerciantes, establece para fijar el contenido (derechos y obligaciones) de los contratos** que sobre un determinado tipo de prestaciones se propone celebrar y que redacta unilateralmente impidiendo futuras modificaciones o discusiones sobre el contenido del contrato³³ (el resaltado no es del original).

Sin embargo, el clausulado debe cumplir a cabalidad con dos tipos de controles que se establecen precisamente para evitar abusos entre las partes, a saber: inclusión y de contenido. El primero se refiere a la posibilidad real que tenga el contratista de conocer que las cláusulas generales existen en el contrato que está por celebrarse; el segundo, por su parte, se refiere a que, una vez superado el control de inclusión, se pueda revisar si estas son abusivas de acuerdo con el ordenamiento jurídico.

Con respecto al control de inclusión, en la sentencia mencionada supra se indica:

...el control de inclusión nos sirve para determinar cuáles condiciones generales forman parte del contrato, a pesar de la inexistencia de

³³ Tribunal Segundo Civil, Sección Primera, en su voto número 166, de las 11:45 minutos del 13 de marzo del 2009.

consentimiento. **El control de inclusión se supera cuando la parte adherente de las condiciones generales de un contrato tiene “conocimiento efectivo de ellas” o “una posibilidad cierta de haberlas conocido mediante una diligencia ordinaria”** artículo 42 de la Ley 7472³⁴ (el resaltado no es del original).

Sobre el control de contenido, el voto antes mencionado expresa que:

...se realiza una vez superado el de inclusión. Dicho control consiste en interpretar si las cláusulas pueden ser calificadas como abusivas, de acuerdo a lo que establece el numeral 42 de la ley 7472 o bien dentro de las que establece el 1023 del Código Civil. Si no se enmarca en una de ellas, el órgano jurisdiccional debe hacer un control más estricto partiendo de la equidad, uso o la ley (primer párrafo de 2013). En estos supuestos, el juez o la jueza integran el contrato si es necesario y no implica la nulidad del todo³⁵ (principio de conservación del contrato).

Los miembros del Tribunal proceden, más adelante, a apuntar que la teoría en estudio se aplica según el tipo de contrato, por ejemplo, en los contratos formulados por escrito han dicho que:

... en el caso de estos, las condiciones se insertan en el documento que recoge el consentimiento de las partes o en un anexo que se entrega a la persona adherente. **Refieren a la adquisición de bienes o servicios de cierto valor económico (seguros, contratos de compraventa de inmuebles o muebles, factoring, leasing, contratos bancarios, etcétera).** Son contratos duraderos y tienen un contenido típico (muy detallados): previsiones sobre entrega, formas de ejecución, limitaciones o agravaciones de responsabilidad, posibilidades de variación de las prestaciones o del precio, atribución del fuero, elección del derecho aplicable³⁶ (el resaltado no es del original).

De esta manera, se demuestra que el arrendamiento financiero en Costa Rica, ya sea doctrinal o jurisprudencialmente, se cataloga como un contrato de adhesión.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid.

- No es un contrato civil, ya que, de acuerdo con el numeral quinto del Código de Comercio costarricense, se puede considerar que se está ante una actividad financiera desarrollada por comerciantes-empresarios.
- Es una figura contractual que se ejecuta constantemente, es decir, de tracto sucesivo.
- Elementos personales del contrato: partes. Participa del negocio jurídico quien compra, vende y financia, es decir, el adquirente-arrendatario, vendedor-locador en términos de Ghersi. Según el autor que se analice, se verá también que otra parte del contrato puede ser el sujeto que brinda el financiamiento, la cual en términos del profesor Torrealba sería la empresa de *leasing*, sin embargo, para cierto sector de la doctrina sigue siendo un contrato bilateral. Es importante destacar en este aspecto que se generan derechos y obligaciones para ambas partes.
- Oneroso. Se establece el pago de una cuota.
- Traslato del uso y goce de la cosa objeto del *leasing*. El derecho de propiedad sobre el bien objeto del *leasing* es siempre del arrendador, por lo cual, el derecho de uso del mismo le corresponderá siempre al arrendatario. Precisamente, de acuerdo con los objetivos y el problema planteados, esta característica es la más importante para esta investigación.
- Traslado de los riesgos. La regla de que “las cosas perecen para su dueño” no es aplicable en los contratos de *leasing* financiero, ya que el arrendante es quien corre con el riesgo de perder la cosa. Por lo anterior, este garantiza la tutela de la cosa a través del contrato de seguros.
- Cuando finaliza el plazo, al usuario se le presentan tres opciones: hacer un nuevo contrato de *leasing*, comprar el bien o devolverlo al arrendador/acreador/locador.
- No es formal, sin embargo, de acuerdo con el numeral 42 de la Ley de Promoción y Defensa Efectiva del Consumidor debe formalizar por escrito el contrato.

- De acuerdo con lo establecido en el numeral 8, inciso 24 de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, número 9635 del 3 de diciembre del 2018, los arrendamientos financieros que pueden ser utilizados como escudos fiscales —en materia del impuesto al valor agregado— serán solo los bienes muebles que utilicen los concesionarios o quienes tengan permisos del Estado para brindar el servicio de transporte de personas, ya sea terrestre o por medio del cabotaje.
- Eventualmente, el contrato de arrendamiento financiero también podría funcionar para realizar fraude de seguros en Costa Rica.

A la luz del artículo 3, inciso uno, párrafo tercero, indica que el arrendamiento financiero puede constituirse en una garantía mobiliaria. Por ejemplo: si una empresa necesita una maquinaria especial, celebra un contrato de arrendamiento financiero para obtener las mismas, después ese negocio lo constituye como garantía de otro crédito, es decir, en una garantía mobiliaria.

Podría pensarse que, en este escenario, si el arrendatario descuida intencionalmente los bienes arrendados —la maquinaria— para que estos se dañen y poder cobrar el dinero del seguro, se estaría ante un intento de fraude de seguros.

Existen diferentes tipos de contratos de *leasing*, sin embargo, el único relevante para esta investigación es el financiero para que el lector pueda comprender de manera óptima las diferencias entre una y otra figura contractual.

Con respecto al *leasing* financiero, Ghersi ha señalado que:

Se trata de un herramental de acceso a bienes de capital o durables mediante crédito, especialmente para las empresas medianas o pequeñas que no pueden acceder a financiaciones bancarias o extrabancarias por falta de garantías, iniciación en plaza, etc.; **contiene la ventaja respecto de estas últimas de que no opera “sobre saldos”**, situación en la cual las cargas financieras deterioran el poder de expansión de estas empresas (pequeñas o medianas) en los momentos iniciales de su producción y competitividad en el mercado (adecuación al mercado). **El crédito-leasing permite así pagos uniformes, en los cuales convergen capital e interés**, evitando mayores intereses en el inicio del proyecto, aun cuando se

concedan plazos de gracia, pues esto aumenta el costo y sólo difiere la estrangulación financiera de la empresa³⁷ (el resaltado no es del original).

Sobre esta misma línea, el profesor Bercovitz Rodríguez-Cano afirma lo siguiente:

...la **cesión del uso de ciertos bienes** por una sociedad de arrendamiento financiero, que **los adquiere o hace construir por expresa indicación del usuario**, con tal propósito, **a cambio de un canon periódico, otorgándose al usuario la facultad adicional de adquirirlos a la expiración del contrato, mediante el pago de un precio determinado**³⁸ (el resaltado no es del original).

Por su parte, Gutiérrez explica que el negocio jurídico bajo estudio:

... es un contrato por el que una entidad de leasing adquiere un bien a un determinado vendedor, fabricante o no, **siguiendo las instrucciones del cliente que será futuro usuario**, al cual, según condiciones pactadas, **cederá en uso por un precio dicho bien y le concederá la posibilidad de adquirirlo**³⁹ (el resaltado no es del original).

Mencionado lo anterior, es clara la figura contractual bajo estudio.

³⁷ Carlos Ghersi, *Contratos Civiles y Comerciales. Partes General y Especial* (Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 2002), 139-140.

³⁸ Alberto Bercovitz. *Apuntes de derecho mercantil: derecho mercantil, derecho de la competencia y propiedad industrial* (Navarra: Thomson Aranzadi, 2008), 510-511.

³⁹ Andrés Gutiérrez. *“Capítulo 1: Aproximación al contrato de leasing financiero inmobiliario”*, *Cuadernos de Derecho y Comercio*, (2005): 238.

Capítulo I. Distintas posiciones desde el Derecho Penal hacia la eliminación del incentivo al delito

El derecho de propiedad no es irrestricto, pues a lo largo de la historia ha sido limitado no solo por disposiciones de orden constitucional y administrativas amparadas en la tutela efectiva del interés general de los administrados, sino que también el Derecho Penal lo ha restringido para desincentivar el desarrollo de actividades delictivas.

En un primer estadio, se analizará la figura del decomiso y se continuará con el comiso. Posteriormente, se indicará la discusión que tuvo lugar entre los ex magistrados José Manuel Arroyo Gutiérrez y Carlos Chinchilla Sandí con respecto al Proyecto de Ley en estudio en las sesiones de Corte Plena del año 2015.

Según la doctrina estudiada, en cierto modo ha existido acuerdo entre los estudiosos del Derecho Procesal Penal con respecto a que el decomiso, el comiso y la confiscación eran las mismas figuras jurídicas, sin embargo, de seguido se evidenciará que lo anteriormente indicado, por distintas razones, es un error.

Durante la etapa preparatoria del proceso penal costarricense, la Policía Judicial, bajo la dirección funcional del Ministerio Público, puede secuestrar los bienes que considere oportunos para la investigación.

De acuerdo con Bonilla, “decomiso” es un término que se utiliza erróneamente, pues en realidad lo que sucede es un secuestro de bienes y no un decomiso; este autor, además, indica que “decomiso” y “comiso” son sinónimos, sin embargo, en Costa Rica afirmar lo anterior se podría considerar improcedente, puesto que ya existe una costumbre e incluso normas jurídicas formales que indican lo contrario. A propósito, dicho autor define el decomiso como:

[...] la medida accesoria de carácter patrimonial, **consistente en la privación de los instrumentos o efectos del injusto penal, en cuanto fueron destinados para cometerlo o constituyen por sí mismos un ilícito penal**, para efecto de cumplir con los fines y objetivos del proceso

penal, específicamente la verificación de la verdad real y la reparación pecuniaria de los daños causados [...] ⁴⁰(el resaltado no es del original).

Sobre lo mencionado anteriormente, hay quienes indican que el decomiso puede asimilarse a la figura procesal llamada Medida Cautelar, en el sentido de que se aplica al inicio de las averiguaciones necesarias para establecer en un primer momento, una posibilidad de que las personas investigadas cometieron un delito y que tales bienes decomisados pudieron haberse utilizado en tales actividades — *instrumenta sceleris*— o son valores o bienes provenientes de las mismas — *producta sceleris*—.

De lo anterior, es posible caracterizar al instituto jurídico del decomiso como una acción temporal, que no necesita ninguna sentencia para poder ordenarse y más que todo, se utiliza para salvaguardar medios de prueba relevantes para el proceso.

Por otro lado, existe otro sector de la doctrina representado por Cárdenas, el cual afirma que el secuestro, decomiso y comiso son tres figuras jurídicas completamente distintas. Sin embargo, la mayoría de tal sector indica que secuestro y decomiso son conceptos sinónimos.

La primera es la establecida en el numeral 198 del Código Procesal Penal, el cual establece en lo conducente que el juez, Ministerio Público o Policía pueden recoger y conservar bienes que: 1) estén relacionados con el delito, 2) sujetos a confiscación o 3) puedan funcionar como medios de prueba. El autor mencionado supra indica que el secuestro es una medida que no es traslativa de dominio, temporal, cuyo fin es obtener evidencia, por lo que está sujeto al artículo 181 del Código Procesal Penal. Sobre este tema, la Sala Tercera afirmó en la resolución número 174-2013 de de las diez horas y treinta minutos, del quince de febrero del dos mil trece que el secuestro generalmente es ordenado por un juez cuando se está desarrollando un allanamiento, pero para hacer secuestros no es necesaria la autorización de este, con órdenes de la Fiscalía o la Policía es suficiente.

⁴⁰ Luis Bonilla. *El comiso en relación con el narcotráfico, delitos conexos, legitimación de capitales, terrorismo y crimen organizado*. (San José: Jurídica Continental, 2011), 40.

Por su parte, el comiso es un instrumento jurídico que se incluyó en la normativa costarricense como herramienta estatal para la lucha contra el goce del patrimonio fruto de la comisión de actividades delictivas y en cumplimiento de lo establecido en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas suscrita el 20 de diciembre de 1988 y ratificada el 25 de setiembre de 1990.

Existe una homogeneidad en la doctrina en cuanto a la definición del comiso, ya que en términos generales es el instrumento jurídico procesal mediante el cual se declara la pérdida del dominio —a favor del Estado— de los bienes utilizados para cometer delitos e incluso los productos de este.⁴¹

Sin embargo, tal uniformidad no existe con respecto a la naturaleza jurídica, puesto que existen diferentes corrientes, tales como:

Pena accesoria por la comisión de un delito: en el sentido de que, además de la sanción que la persona deberá enfrentar por la acreditación de la responsabilidad penal correspondiente, también perderá el dominio de los bienes instrumentos del delito o los frutos de este. Para Bonilla, esta corriente de pensamiento no es la correcta, puesto que los fines de la pena en Costa Rica no son afines con el comiso y porque, de acuerdo con el numeral 50 del Código Penal, la misma no se incluye como pena principal ni accesoria. Chaves agrega que no puede considerarse como una pena, puesto que carece del carácter personalísimo del cual gozan las penas. En esa misma línea, Campos afirma que está en contra de esta tesis porque el comiso no se centra en la peligrosidad del sujeto, sino más bien en el riesgo de que los bienes sean utilizados como instrumentos para delinquir nuevamente, además de que esta figura no puede aplicarse en los casos de delitos culposos.

⁴¹ Sofía Chaves, Andrea Elizondo, Paola Saborío y Alonso Salazar. *Monografías en Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología*. (San José: ISOLMA, 2017), 37.
Javier Llobet. *Proceso penal comentado (Código Procesal Penal Comentado)*. (San José: Jurídica Continental, 2017), 565.

Medida de seguridad: existen medidas de seguridad contra las personas y contra el patrimonio, el comiso pertenece a las segundas.

Consecuencia civil/patrimonial del hecho punible: de acuerdo con el numeral 103 inciso e) del Código Penal costarricense, el comiso es una de las consecuencias civiles por la comisión de hechos ilícitos. Por su parte, el artículo 110 de ese mismo cuerpo normativo define tal figura.

En este mismo sentido, afirma Cárdenas que la jurisprudencia patria ha catalogado al comiso como una consecuencia patrimonial, sin embargo, para Bonilla ello es así en el tanto:

Si se trata de los delitos y las normas referentes al comiso (83 y 84) incluidas en la Ley de Psicotrópicos (8204), lo correcto es entender el instituto del comiso, al igual que en España, como una consecuencia jurídica patrimonial del hecho punible (consecuencia accesorio) y no como una pena accesorio, puesto que al igual que el artículo 374 del Código Penal español, los artículos 83 y 84 son una transposición del artículo 5.1 de la Convención de Viena, por lo tanto, el espíritu de la norma es el mismo y son de recibo los argumentos en el sentido de que **el instituto del comiso no obedece a ninguno de los fines de la pena, ni de las medidas de seguridad y su posición como consecuencia accesorio se fundamenta en la peligrosidad objetiva de la cosa y tiene como fin impedir su futura utilización en otros delitos**, incluso por personas distintas al sujeto activo de ilícito original⁴² (el resaltado no es del original).

Acto complejo: según Chaves puede catalogarse como un acto complejo *sui generis* porque primero: la figura en cuestión no encaja completamente en ninguna de las posiciones antes mencionadas y segundo: el comiso no solo es una consecuencia civil por la comisión de un delito, sino que también lo acompañan aspectos penales y administrativos.

Aparte del comiso propio, existe el comiso de reemplazo, el cual se conoce como comiso sustitutivo de los bienes por los cuales se cambiaron los que constituían el patrimonio originalmente, ello por cuanto estos se han enajenado o gravado a favor de un tercero antes de que sea decretado el comiso.

⁴² José Eduardo Cárdenas. *Persecución penal del patrimonio ilícito y criminal: pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. (San José: Editorial Investigaciones Jurídicas S.A, 2013), 27.

Otra forma de realizar un comiso de reemplazo es por medio del comiso de valor equivalente, en el que según Bonilla:

Se verifica ante el supuesto de que **el sujeto activo logre dar una apariencia de legalidad a bienes de procedencia ilícita despojándose de ellos**, siendo que, es posible calcular el valor del objeto o instrumento del cual se despojó el sujeto, sin perjudicar los intereses de terceros de buena fe y se evita que quien no conserva el objeto del comiso reciba un trato mejor que quien sí lo conserva⁴³ (el resaltado no es del original).

De acuerdo con la doctrina analizada, en algunas legislaciones se ha creado el comiso ampliado mediante el cual se pretende extinguir el derecho de propiedad del patrimonio existente antes de la comisión de los hechos delictivos.

Las reglas de la aplicación del comiso —propio— están contenidas en el Código Procesal Penal costarricense, específicamente en los numerales 367 segundo párrafo y 489. Así como en los numerales 33, 34, 36, 37, 39, 43, 48, 49, 50 y 54 de la Ley contra la Delincuencia Organizada, número 8754 y del 87 al 92 de la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no Autorizado, Actividades conexas, Legitimación de capitales y Financiamiento al terrorismo, número 8204. Así como en la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, número 5524 y de la Ley de Distribución de Bienes Confiscados o Caídos en Comiso, número 6106.

Con motivo de la aplicación de la normativa supra citada, se han suscitado puntos de discusión importantes que responden a las siguientes interrogantes:

¿Se puede aplicar el comiso cuando el bien que se desea comisar es la única propiedad de una persona física en condición de pobreza y en la cual viven menores de edad? En distintas ocasiones se le han presentado las debidas consultas judiciales facultativas de constitucionalidad a la Sala respectiva, amén del numeral 102 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

⁴³ Luis Bonilla. *El comiso en relación con el narcotráfico, delitos conexos, legitimación de capitales, terrorismo y crimen organizado*. (San José: Editorial Jurídica Continental, 2011), 28.

Vía jurisprudencial, a través de resoluciones de la Sala Constitucional⁴⁴ y Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se ha establecido que en la aplicación del comiso es imperativo que los juzgadores tengan en cuenta el principio de proporcionalidad, en el sentido de que el Derecho Penal no sea aplicado de manera abusiva y confiscatoria⁴⁵.

Sobre lo anterior, el Tribunal Constitucional también ha señalado que, a pesar de lo supra indicado, la declaración judicial del comiso sobre bienes inmuebles que son propiedad de quienes cometieron un hecho delictivo doloso y en los cuales vivan menores de edad no es contraria a lo establecido en la Constitución Política ni a la normativa internacional debidamente aprobada y ratificada por Costa Rica, la cual brinda protección jurídica especial a las personas menores de edad. Sin embargo, ello con la aclaración de que es responsabilidad de los jueces analizar cada caso en concreto a la luz de los principios constitucionales y legales que conforman el ordenamiento jurídico.

¿Es posible decretar el comiso de los vehículos con los cuales se cometió un delito de conducción temeraria? De acuerdo con la Ley número 9078 no es posible. La Sala Constitucional en las resoluciones número 2011-07783 de las catorce horas y treinta y un minutos del quince de junio del dos mil once, número 2011-011744 de las quince horas y diecinueve minutos del 31 de agosto del dos mil doce y número 2011- 09401 de las catorce horas y treinta y cinco minutos del veinte de julio del dos mil once indicó que la aplicación automática del comiso en dichos casos es contraria a los principios constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad, por lo tanto, el órgano juzgador que declare el comiso del vehículo instrumento del delito de conducción temeraria deberá fundamentar adecuadamente su accionar en el caso en concreto.

⁴⁴ Sala Constitucional, resolución número 2010-000635, de las catorce horas y cincuenta minutos, del 13 de enero del 2010.

⁴⁵ Al mencionar la palabra “confiscatoria” se refiere a que se pretenda declarar el traslado del dominio a favor del Estado sin contraprestación alguna, de todos los bienes que conforman el patrimonio de una persona; lo cual, está expresamente prohibido en la Constitución Política de Costa Rica. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, resolución número 2004-00024, de las nueve horas y cuarenta minutos, del 23 de enero del 2004.

¿El comiso del dinero o bienes cuyo valor sea \$10,000.00 dólares o más que no sean declarados al ingresar o egresar del país es contrario al derecho fundamental del debido proceso? Con respecto a ello, la Sala Constitucional en la resolución número 2016-0008508, de las once horas y treinta minutos del veintidós de julio del dos mil dieciséis ha apuntado que la declaratoria en favor del Estado sin indemnización para el administrado, de los bienes no declarados ya indicados, no es inconstitucional en el tanto se le brinde la oportunidad a la persona para que demuestre el origen lícito de los bienes.

Debido a la escasa efectividad de los institutos mencionados anteriormente, el legislador se planteó la necesidad de incluir en el ordenamiento jurídico costarricense la figura de la extinción de dominio, lo cual ha generado discusiones importantes, pues algunos sectores del medio la estudian desde el ámbito del Derecho Penal y otros la analizan como una rama jurídica diferente y autónoma, sin embargo, tales aspectos se desarrollarán posteriormente en esta investigación.

Mediante el oficio número CSN-70-2015 del 19 de octubre del 2015, la Jefatura del Área de la Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico de la Asamblea Legislativa solicitó el criterio de la Corte Plena con respecto al proyecto “Ley de Extinción de Dominio”, número 19.571. El entonces magistrado José Manuel Arroyo Gutiérrez rindió el informe respectivo el 30 de noviembre del mismo año, en la sesión ordinaria de Corte Plena número 44-2015 celebrada a las nueve horas y treinta y un minutos del siete de diciembre del dos mil quince, las principales conclusiones de este fueron las siguientes:

1. Las actividades ilegales desarrolladas por el crimen organizado tienen un alto nivel de dañosidad social, por lo que los Estados se encuentran en la obligación de buscar respuestas contra ello.
2. Existe una presunción genérica de ilicitud del patrimonio por parte del Estado, la cual no debe demostrarse en el proceso. En este sentido, es necesario revisar el numeral 4 del proyecto en cuestión.

3. No es posible desligar la materia de Extinción de Dominio del Derecho Penal, puesto que utiliza las estructuras, metodologías de investigación e instancias de este.
4. Por medio del procedimiento establecido en la Ley contra la Delincuencia Organizada, el cual se tramita en el Juzgado Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, es posible que se ordene la pérdida de dominio del patrimonio cuando las personas, ya sean físicas o jurídicas, no justifiquen los incrementos de este.
5. El derecho constitucional a la propiedad privada en Costa Rica ha sido tradicionalmente protegido a través de la historia, incluso se cita el voto de la Sala Constitucional número 479-90 de mayo de 1990 para evidenciar lo anterior. Ello con la intención de aclarar que el Estado ha sido tal que adoptó el concepto clásico de la propiedad privada, por ende, es un aspecto importante que debe tomarse en cuenta en el análisis del proyecto número 19.571, Ley Especial de Extinción de Dominio.
6. La acción de extinción de dominio se puede dirigir contra los derechos reales formalmente reconocidos por el ordenamiento jurídico costarricense, incluso los adquiridos por medio de la publicidad registral respectiva.
7. A diferencia de Colombia y México, del estudio minucioso del texto legislativo, se colige que **no se plantea una reforma constitucional**. El ex magistrado Arroyo explica, con respecto a este aspecto, que así lo ha indicado el Tribunal de Apelaciones de lo Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda en la resolución número 466-TA-13 de diciembre del 2013.
8. Hay una diferencia de consideración entre la Ley Modelo realizada por la UNODC y el Proyecto de Ley especial de extinción de dominio, número 19.571, puesto que la primera establece la buena fe y la conceptualiza,

mientras que en el caso costarricense crea la buena fe simple y la buena fe exenta de culpa⁴⁶.

9. Con respecto a la carga de la prueba, Arroyo afirma lo siguiente:

Del análisis sistemático del artículo 82 se concluye, con meridiana claridad, que en relación con la buena fe exenta de culpa y el incremento patrimonial, la carga de la prueba se invierte, correspondiéndole al individuo sometido al procedimiento acreditar el fundamento de su patrimonio⁴⁷ (el subrayado es del original).

Continúa explicando que la conclusión anterior implica que se parte del principio de presunción de culpabilidad y no de inocencia, con lo cual se termina de vulnerar *grosso modo* el derecho al debido proceso legal⁴⁸. Lo anterior contradice al numeral 8 del Proyecto de Ley en estudio y a la luz de la interpretación del ex magistrado, al Pacto de San José también, en el entendido de que el derecho al debido proceso —analizado como un todo— debe garantizarse no solo para los procesos penales, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino que tal debe garantizarse en todos los procesos.

10. En las reglas para desarrollar intervenciones en las comunicaciones, se respetan las garantías del afectado, por cuanto el Ministerio Público y la Policía Judicial pueden realizar sus investigaciones por medio de las técnicas jurídicamente permitidas y, por lo tanto, es posible realizar la

⁴⁶ Según la consideración del ex magistrado Arroyo, la buena fe exenta de culpa es la relevante para el proceso de extinción de dominio costarricense, puesto que en el mismo se le solicita al afectado que la demuestre, es decir, en el proyecto de ley la buena fe exenta de culpa, si se interpreta, al contrario, no existe y por lo tanto debe demostrarse. En este sentido, revisar Corte Plena, acuerdo número 44-2015, de las nueve horas y treinta y un minutos, del 7 de diciembre del 2015, 15.

⁴⁷ Ibid, 16.

⁴⁸ El ex magistrado Arroyo hace la aclaración de que en Colombia, con respecto a la garantía del debido proceso legal, en el entendido de que está integrado por la inversión de la carga de la prueba y la presunción de inocencia, la Corte Constitucional de esa nación ha indicado que en el ámbito de la extinción de dominio se maneja un concepto de carga dinámica de la prueba, es decir, que quien tiene mejores posibilidades de probar los hechos es quien debe aportar la prueba correspondiente y por ello el titular de los bienes es quien debe demostrar en el proceso el origen lícito del patrimonio cuyo dominio quiere extinguirse. Y, con respecto a la segunda - la presunción de inocencia-, ese mismo tribunal indicó que la misma no aplica en materia de pérdida de dominio, puesto que el proceso no es contra las personas, sino contra las cosas.

intervención supra mencionada si estas se han solicitado en un proceso penal⁴⁹.

Para el ex magistrado Arroyo, es menester el tema de cuáles causales permiten realizar una intervención de las comunicaciones del afectado, puesto que, de acuerdo con el numeral 26 de la Ley sobre Registro, Secuestro y Examen de Documentos Privados e Intervención de las Comunicaciones, solo puede intervenir cuando se esté investigando un delito y en el caso de la extinción del dominio, según quienes están a favor de esta, sus causales no son delitos.

Por lo anterior, existe una preocupación consistente por cuanto se están ampliando las potestades del Estado de inferir en la esfera privada de los administrados, de tal manera que podría resultar abusiva y contraria al numeral 24 constitucional.

11. La recomendación con respecto a la prescripción consiste en analizar la proporcionalidad y razonabilidad de esta, además, se consigne un límite hacia atrás para no afectar la seguridad jurídica.
12. La interposición del recurso de casación se limitará por el monto, con lo cual, se podría estar vulnerando el derecho a recurrir.
13. Es fundamental el uso de la información privada de las personas afectadas por parte de la Policía Judicial; existen riesgos de inconstitucionalidades por cuanto la información de una investigación que no pudo concretarse en la solicitud de extinción de dominio que debe realizar el órgano fiscal se conserve “por cualquier situación” que en un futuro amerite reabrir las indagaciones.
14. El deber de denunciar no debería establecerse para todas las personas, puesto que las protecciones que tiene el imputado no las va a tener el afectado, además, deben indicarse reglas de parentesco.

⁴⁹ Es decir, si paralelamente hay una causa penal y ahí se ha ordenado una intervención, los elementos de prueba surgidos de esa investigación pueden ser traídos e incorporados al procedimiento de Extinción de Dominio, eso es lo que proponen. Corte Plena, acuerdo número 44-2015, de las 9:31 horas, del 7 de diciembre del 2015, 23.

15. Con respecto a las causales de extinción de dominio, se apunta a la existencia de un problema con los bienes de valor equivalente y lícitos mezclados con bienes ilegales, porque, además de que la investigación no funcionó para identificar el patrimonio adquirido presuntamente por medio de hechos contrarios al ordenamiento jurídico, el Estado podrá ir contra todos los bienes cuya causa de adquisición es lícita y cuyo valor sea parecido o equivalente al del patrimonio mencionado supra.
16. Es peligroso, para las garantías procesales, que no existan excepciones previas bajo la justificación de que deberá ser un proceso expedito.
17. Se crea una nueva figura del *exequatur* porque pueden incorporarse sentencias ejecutadas en otros procesos sin que el trámite sea conocido necesariamente por la Sala Primera ni Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

En la misma sesión de Corte Plena, todos los compañeros ex magistrados externaron su criterio con respecto al informe supra mencionado, sin embargo, la intervención más importante fue la del ex magistrado Carlos Chinchilla Sandí, ya que respondió a las inquietudes expresadas por el ex magistrado José Manuel Arroyo Gutiérrez. Sus principales aportes fueron los siguientes:

1. Están de acuerdo, sin embargo, el magistrado Chinchilla enfatiza que debe extinguirse el patrimonio porque ahí es donde realmente le duele al crimen organizado, ya que actualmente van a la cárcel, cumplen su sentencia rápidamente y después salen para disfrutar el patrimonio adquirido ilícitamente.
2. No se refirió a este aspecto.
3. Para poder analizar correctamente la figura de la extinción del dominio, es necesario comprender que la materia es independiente y autónoma del Derecho Penal, por ello yerra el magistrado Arroyo en su informe, al ligarla con el mismo y querer aplicarle los principios penales.
4. No se refirió a este aspecto.

5. El derecho fundamental a la propiedad privada que se tutela en Costa Rica es el adquirido de manera legal, la cual no es el objeto de interés para la extinción de dominio.
6. La acción de extinción de dominio se ejerce contra patrimonios y no contra las personas. No va a condenarse a prisión a nadie, tampoco se va a investigar a las personas, sino su patrimonio y cómo lo adquirió.
7. No se refirió a este aspecto.
8. No se refirió a este aspecto.
9. La carga de la prueba que analiza el magistrado Arroyo es la que aplica en el proceso penal, pero en la extinción de dominio se utiliza la carga dinámica de la prueba, en la cual cada parte debe demostrar lo que a bien consideren de acuerdo con su teoría del caso, no obstante, el Ministerio Público tiene la obligación de demostrar la ilicitud de los bienes cuyo dominio pretende se extinga.
10. Referirse al Principio de Presunción de Inocencia en el proceso de extinción de dominio no tiene asidero, puesto que no se está en el contexto del proceso penal. Por ello, tampoco lleva razón el magistrado Arroyo al afirmar que se lesiona el derecho al debido proceso.
11. Está de acuerdo con que el debido proceso debe garantizarse en todos los procesos, sin embargo, el contenido de este debe ser distinto, por lo que el de la extinción de dominio es diferente del proceso penal y los aspectos inconstitucionales que apunta el magistrado Arroyo no versan sobre la pérdida de dominio porque él está analizando el proyecto desde una óptica estrictamente penal, con lo cual respeta, pero no comparte.
12. La intervención en las comunicaciones no se puede utilizar como técnica de investigación del proceso de extinción de dominio, a menos que consten como prueba en un proceso penal. Ello es así porque, como ya se ha afirmado reiteradas ocasiones en esta investigación, el proceso penal es contra las personas, las cuales a su vez tienen patrimonios que constituyen el objeto de investigación para la extinción de dominio.

13. En la comisión legislativa, se decidió que el plazo de prescripción sea de 20 años, sin embargo, es un aspecto que aún no es definitivo.
14. Está de acuerdo con las precisiones del informe del magistrado Arroyo, con respecto al recurso de casación. Indica que debe existir alguna posibilidad amén del artículo 471 del Código Procesal Penal.
15. Con respecto al uso de información privada, la base de datos no es pública, no se puede transmitir la información contenida en la misma a ningún tercero.
16. De acuerdo con las precisiones plasmadas en el informe del magistrado Arroyo con respecto al deber de denunciar está de acuerdo.
17. Con respecto al asunto de los bienes equivalentes establecido en las causales de la extinción de dominio indicó que:

[...] por lo general si no se logra distinguir cuál es el bien sano del bien adquirido ilícitamente y hay una mezcla de ambos, no podemos hacer una distinción, y tenemos que identificar que ellos todos son parte del quehacer, en este caso delictivo, salvo que se trate de aspectos de sumas líquidas o un bien específico, que se logren identificar claramente, pero cuando se trata de inversiones de manejo en corporaciones o sociedades, claro que hay una identificación de los delincuentes en este caso de crimen organizado, para diluir ese capital y de alguna forma lavarlo, porque es una forma de lavar dinero, es decir, diluyéndolo con capitales sanos, que efectivamente no están dedicados al narcotráfico⁵⁰ (el resaltado no es del original).

18. Totalmente de acuerdo con lo indicado respecto a que no se pueden interponer excepciones previas en el proceso.
19. El exequatur debe ser una responsabilidad de la Sala Primera.

Como se ha evidenciado a través del estudio minucioso de las posiciones de ambos ex magistrados, se colige que la figura de la extinción de dominio se puede estudiar desde dos coyunturas: es parte del Derecho Penal o es una rama jurídica con su propia autonomía. Ello será objeto de estudio de esta investigación, sin embargo, se reserva para el tercer capítulo.

⁵⁰ Corte Plena, acuerdo número 44-2015, de las nueve horas y treinta y un minutos, del 7 de diciembre del 2015, 45.

Capítulo II. La extinción del dominio en Perú, Honduras y El Salvador

A nivel mundial, diferentes Estados han incorporado a sus ordenamientos jurídicos la figura en estudio, sin embargo, cada uno lo ha realizado de diferentes maneras. En la presente investigación, se hará un estudio de Derecho Comparado entre la normativa existente en la República del Perú, así como de la hondureña y salvadoreña, por cuanto, a raíz del Estado de la Cuestión, se determinó que en ninguna de las fuentes estudiadas se desarrolla tal estudio sobre esos países, sino que se compara la normativa colombiana y mexicana.

2.1. Normativa de la República del Perú.

2.1.1. Aspectos generales

El legislador peruano creó la figura de la pérdida —privación o extinción— del dominio en cumplimiento de las 40 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), lo estipulado en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2004), las cuales instan a los Estados Parte a garantizar la creación de normas para poder luchar contra el crimen organizado y las ganancias que este genera.

Por lo anterior, el 22 de julio del 2007 se emitió el Decreto Legislativo nro. 992 y, posteriormente, fue modificado a través de la Ley número 29.212 del 16 de abril del 2008, la cual, a su vez, fue revocada por el Decreto Legislativo nro. 1104 del 19 de abril del 2012. Sin embargo, tales decretos no produjeron resultados, pues su aplicación no tuvo el impacto esperado, es decir, no pudieron evitar el aumento injustificado del patrimonio derivado de hechos ilícitos. Por eso, los operadores del derecho en Perú detectaron la necesidad de robustecer, jurídicamente, el proceso de pérdida de dominio que imperaba en aquel momento.

Dicho lo anterior, lo conveniente era realizar una reforma legal que giraba en torno a un solo objetivo: brindarle al proceso de pérdida de dominio autonomía integral y completa con respecto al proceso penal.

Tal objetivo se alcanzó el 3 de agosto del 2018, pues se publicó el Decreto Legislativo nro. 1373 sobre Extinción de Dominio, en el cual, de acuerdo con el numeral 2.3, se establece que la figura en estudio es un proceso autónomo e independiente del civil, administrativo, penal y de cualquier otro de naturaleza jurisdiccional o arbitral, es decir, no hay lugar para argumentos basados en la prejudicialidad, puesto que en estos casos no existe.

La normativa mencionada supra se complementó con la emisión del Decreto Supremo nro. 007-2019-JUS, Reglamento del Decreto Legislativo sobre la Extinción de Dominio del 31 de enero del 2019.

El Sistema Nacional Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios Públicos, específicamente, a través de la Plataforma Anticorrupción organizó la XII Conferencia Anticorrupción; en ella intervinieron la Dra. Sara Salazar Landínez, experta internacional en Extinción de Dominio y Lavado de Activos y ex magistrada de la Sala Penal (Tribunal Superior de Bogotá); el Dr. Juan Guillermo Piscocoya, juez superior del Sistema Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios (SEDCF) y la Dra. Susana Inés Castañeda Otsu, jueza superior y coordinadora nacional del SEDCF. La primera interviniente realizó una comparación entre la normativa colombiana y peruana, sin embargo, indicó que la extinción de dominio es una consecuencia patrimonial derivada de actividades ilícitas o actividades que debilitan la moral social; enfatizó que no es una pena principal ni accesoria. Agregó que tales bienes tienen un carácter irregular y que por ello no merecen la protección constitucional que sí tiene el Derecho de Propiedad —como resultado del desarrollo de actividades lícitas—. Más adelante, enfatizó que la acción de extinción de dominio reviste un carácter real, es decir, contra bienes y no contra las personas⁵¹.

En esa misma línea, se expresó el segundo interventor, sin embargo, este precisó que en la primera normativa peruana se hablaba de “pérdida” y no “extinción” de dominio, pero que ello se corrigió en la legislación vigente.

⁵¹ La Dra. Landínez enfatiza que en este sentido es donde radica la diferencia entre el proceso penal y la extinción de dominio, puesto como la segunda es de carácter real no es obligatorio que la persona requerida cuente con las mismas garantías procesales que tiene el imputado.

Por último, Castañeda al respecto expresó que la pretensión del proceso de extinción de dominio se orienta hacia un bien que tiene carácter patrimonial y, por lo tanto, el principio in dubio pro reo no debe tener un rol preponderante, como sí debe ser en los procesos penales.

Por otro lado, el Dr. Augusto Rudías Farfán, miembro del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial y presidente de la Unidad de Equipo Técnico Institucional de Código Procesal Penal UETI-CPP, conceptualizó la extinción de dominio como una acción mediante la cual se declara la extinción del dominio de bienes, cuyo derecho de propiedad ha sido adquirido mediante hechos ilícitos, por lo tanto, los bienes se transmiten al Estado sin contraprestación alguna. Además, indica que es una consecuencia accesoria de la comisión de un delito, con lo cual se hace necesaria la expedición de una sentencia judicial.

Por su parte, García define la figura bajo estudio de la siguiente manera:

[...] pese a que la consecuencia jurídica de la extinción de dominio es la misma que produce el decomiso, su fundamento es distinto. **La extinción de dominio tiene un fundamento esencialmente civil; dicho de manera más precisa: su finalidad es impedir que se pueda adquirir la propiedad o derechos reales sobre bienes y por medio de actividades ilegales.**⁵² (el resaltado no es del original).

Sobre esta misma línea, la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia, en la resolución número 1408-2017-Puno, del 30 de mayo del 2019 afirmó que:

[...] No se trata de una institución puramente penal, pues su activación no descansa necesariamente en la afectación de las ganancias ilícitas (penales) propiamente dichas. **Es más, en la extinción de dominio se ataca al patrimonio obtenido ilícitamente y no a la persona que lo obtuvo. Por ello, tiene igualmente una naturaleza civil**⁵³ (el resaltado no es del original).

⁵² Percy García. "El decomiso de bienes relacionados con el delito en la legislación penal peruana". *Revista de la Facultad de Derecho de Pontificia Universidad Católica de Perú*. (2018): 113-144.

⁵³ Sala Penal Permanente, resolución número 1408-2017 Puno, del 30 de mayo del 2019.

Según el Decreto Legislativo nro. 1373 sobre Extinción de Dominio, la extinción de dominio no es una acción, sino que es una consecuencia jurídica a través de la cual se trasladan bienes a la esfera patrimonial estatal por medio de una resolución emitida respetando los derechos que comprende el debido proceso⁵⁴, pero sin indemnización ni contraprestación alguna a favor del requerido o de terceras personas⁵⁵.

Con respecto a la naturaleza jurídica del proceso de extinción de dominio, existe consenso entre la doctrina, jurisprudencia y normativa analizada, puesto que coinciden en que dicha acción es autónoma, de carácter real y de contenido patrimonial.

El proceso de extinción de dominio es autónomo, como ya se mencionó supra, porque no depende de lo resuelto en otros procesos con respecto de los bienes que se pretenden incautar, ya sean estos administrativos, penales, civiles u otros jurisdiccionales, inclusive los arbitrajes tampoco generan prejudicialidad. Sin embargo, es importante destacar que la prueba que se utilice en dichos procesos sí es posible trasladarla al proceso de extinción de dominio, pero ello será objeto de análisis más adelante en esta investigación.

El proceso de extinción de dominio tiene un carácter real porque es un proceso, valga la redundancia, como se ha indicado antes, se dirige contra las cosas y no contra las personas. De lo anterior se deriva su contenido patrimonial, pues la intención es afectar directamente los bienes adquiridos mediante hechos ilícitos, es decir, no tienen un justo título y, por lo tanto, el Estado no puede tutelarlos —salvo el caso de los terceros de buena fe—.

⁵⁴ Se establecieron cuáles son las garantías procesales y los derechos del requerido. En ese sentido, ver artículos 4-6, del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

⁵⁵ Artículo III. Definiciones. Para los efectos del presente decreto legislativo se entenderá como: [...] 3.10. Extinción de dominio: consecuencia jurídico-patrimonial que traslada a la esfera del Estado la titularidad de los bienes que constituyen objeto, instrumento o efectos o ganancias de actividades ilícitas, mediante sentencia emitida respetando el debido proceso, sin indemnización ni contraprestación alguna a favor del requerido o terceros. Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

Como es norma en el Derecho, cada rama jurídica tiene sus propios principios, en este caso, los que rigen la acción de extinción de dominio de acuerdo con la legislación peruana son:

- Nulidad: los actos jurídicos realizados sobre los bienes de origen ilícitos o contrarios al ordenamiento jurídico son nulos de pleno derecho y no generan justo título. Lo anterior sin perjudicar los derechos adquiridos por terceros de buena fe.
- Especialidad: las lagunas jurídicas se resuelven con los propios principios y reglas de la extinción de dominio establecidas en la normativa respectiva. Solo se acude al Código Procesal Civil, Código Procesal Penal u otras normas procesales si lo primero no es posible.
- Autonomía: es independiente del proceso penal, civil, jurisdiccional y arbitral.
- Dominio de los bienes: solo se protege el derecho de propiedad amparado en un justo título. Sin embargo, de acuerdo con el numeral 2.4 del Decreto Legislativo Número 1373 sobre Extinción de Dominio, se establece una excepción: los derechos adquiridos por terceros de buena fe.
- Aplicación en el tiempo: es un proceso retrospectivo⁵⁶ porque regula hechos que se dieron antes de la entrada en vigor de su normativa.
- Tutela jurisdiccional y debido proceso: se respeta el derecho al debido proceso y sus derivados, así como lo establecido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú.

⁵⁶ Los actos jurídicos recaídos sobre bienes patrimoniales de origen o destino ilícito, al ser nulos de pleno derecho, no generan relaciones ni efectos jurídicos por el paso del tiempo y, por tanto, pueden ser objeto de un proceso de extinción en cualquier momento, con independencia de que los presupuestos para su procedencia hayan ocurrido con anterioridad a la vigencia del Decreto Legislativo. Artículo 5.1 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

- Publicidad: la etapa de indagación patrimonial es privada, sin embargo, desde que se notifica el auto que admite la demanda de extinción de dominio o se ejecutan las medidas cautelares, el proceso deviene público.
- Cosa juzgada: se aplica solamente cuando existe identidad de objeto, sujeto y fundamento⁵⁷.
- Carga de la prueba: en la demanda de extinción de dominio, el Fiscal Especializado en Extinción de Dominio debe ofrecer y aportar las pruebas necesarias que fundamenten sus hechos y pretensiones, sin embargo, una vez que el juez la admite, es responsabilidad del requerido demostrar el origen o destino lícito del patrimonio cuestionado.
- Celeridad: el proceso debe desarrollarse sin dilaciones indebidas, además, los plazos son perentorios.
- Oralidad: las actuaciones se realizan en una sola audiencia de manera oral.
- Prevalencia: las normas de extinción de dominio prevalecen sobre la regulación procesal penal, procesal civil y demás normas de interpretación.

El artículo séptimo del Decreto Legislativo número 1373 sobre la Extinción de Dominio regula las causales para que opere tal procedimiento, son las siguientes:

7.1. Son presupuestos de procedencia del proceso de extinción de dominio, los siguientes:

a) Cuando se trate de bienes que constituyan **objeto, instrumento, efectos o ganancias de la comisión de actividades ilícitas**, salvo que por ley deban ser destruidos o no sean susceptibles de valoración patrimonial.

b) Cuando se trate de **bienes que constituyan un incremento patrimonial no justificado de persona natural o jurídica**, por no existir elementos que razonablemente permitan considerar que provienen de actividades lícitas.

c) **Cuando se trate de bienes de procedencia lícita que han sido utilizados o destinados para ocultar, encubrir, incorporar bienes de**

⁵⁷ Se entiende por fundamento en el proceso de extinción de dominio el análisis, evaluación o investigación del origen o destino ilícito del bien. Artículo 5.4 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

ilícita procedencia o que se confundan, mezclen o resulten indiferenciables con bienes de origen ilícito.

d) Cuando se trate de **bienes declarados en abandono o no reclamados** y se tenga información suficiente respecto a que los mismos **guardan relación directa o indirecta con una actividad ilícita.**

e) Cuando los bienes o recursos de que se trate **provengan de la enajenación o permuta de otros que tengan su origen directo o indirecto en actividades ilícitas o constituyan objeto, instrumento, efectos o ganancias de las mismas.**

f) **Cuando se trate de bienes y recursos que han sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destino ilícito no hayan sido objeto de investigación; o habiéndolo sido no se hubiere tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa.**

g) Cuando se trate de **bienes objeto de sucesión por causa de muerte** y los mismos se encuentren dentro de cualquiera de los presupuestos anteriores⁵⁸ (el resaltado no es del original).

Se podrá extinguir el dominio de armas de fuego, pues estas, en un futuro, pueden ser o ya han sido, en el pasado, utilizadas como instrumentos para cometer hechos ilícitos; una casa que se compró con dinero ahorrado fruto del salario de cualquier persona, pero que en determinado momento se utilizó para almacenar drogas y hasta un zoológico, como en el caso del colombiano Pablo Escobar Gaviria.

En ese mismo cuerpo normativo también se establecen las normas de competencia. De acuerdo con el análisis del artículo 8 del Decreto 1373, básicamente solo existen tres supuestos que regulan la competencia del juez para resolver los procesos de extinción de dominio: de acuerdo con la ubicación del bien, si son varios bienes será competente el juez de la primera indagación y si, posteriormente, se encuentran otros bienes que también podrían ser objeto del proceso. Sin embargo, el juez no es el único que cumple un rol procesal importante, el fiscal especializado en Extinción de Dominio también es una parte fundamental en el desarrollo procesal, pues es quien inicia el proceso en la Etapa de Indagación Patrimonial, ya sea de oficio o a solicitud de parte⁵⁹ —puede realizar la solicitud el

⁵⁸ Artículo 7 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

⁵⁹ En ese sentido, ver artículo 9 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

juez, notario público, registrador y fiscal especializado en Materia Penal, procurador público, además de cualquier otra persona obligada por ley—.

Las características más importantes del proceso de extinción de dominio peruano son las siguientes:

- Acción real, por lo tanto, de contenido patrimonial.
- Jurisdiccional.
- Autonomía e independencia.
- No es penal, por lo que no se debe contar con las garantías⁶⁰ procesales.
- No opera la presunción de inocencia porque el proceso no es contra las personas; los bienes no pueden ser inocentes o culpables.
- Se respeta el derecho al debido proceso, pues en la normativa se crearon una serie de pasos a seguir para poder desarrollar la incautación sin vulnerar los derechos a la defensa, doble instancia y la prueba.
- No hay prejudicialidad.
- El proceso de extinción de dominio tiene prioridad sobre los de otras materias.
- Es retrospectiva.
- Es deber del requerido demostrar el origen lícito de los bienes que se pretende extinguir el dominio.

Por otro lado, con respecto al deber de cooperación a nivel nacional, se estableció en los numerales del 43 al 48 del Decreto número 1373 y como aspectos principales que se pueden colegir de su análisis, que todas las personas, ya sean físicas o jurídicas que por su actividad tienen noticia sobre bienes de origen ilícito, deben hacerle llegar la información a la Fiscalía Especializada, de la misma manera los funcionarios públicos y las instituciones. Cuando el Ministerio Público solicite información pertinente para la investigación patrimonial, todos están obligados a colaborar en un plazo no mayor de 3 días hábiles desde que se recibió la solicitud, además, la reserva es un carácter que posee este deber de colaboración.

⁶⁰ Las garantías que deben existir en el proceso de extinción de dominio son las establecidas en los artículos 4 y 5 del Decreto Legislativo No. 1373 sobre Extinción de Dominio.

Con respecto a la cooperación internacional, se reguló en los numerales 49 hasta el 54, cuyas disposiciones más importantes expresan la aplicación de convenios internacionales cuando sea necesario el apoyo entre Estados para poder decomisar, localizar, identificar, extinguir dominio, entre otros de los bienes cuya procedencia se suponga es ilícita. También es fundamental destacar que la extinción de dominio se podrá incoar no solo contra bienes que se localizan en el país, sino también contra los que se encuentran fuera del territorio peruano, adquiridos por personas nacionales y por medio de actividades ilícitas.

2.1.2. Aspectos procesales

El proceso de extinción de dominio regulado en el Decreto Legislativo Número 1373 sobre Extinción de Dominio y Decreto Supremo Número 007-2019-JUS divide el mismo en dos grandes etapas, las cuales se llaman: Etapa de Indagación Patrimonial y Etapa Judicial. Sin embargo, en este apartado se procederá a explicar los aspectos procesales en el siguiente orden: Garantías Procesales, Medidas Cautelares, Etapa de Indagación Patrimonial, Etapa Judicial y Recursos.

2.1.2.1. Garantías procesales.

Con el fin de respetar el derecho constitucional al debido proceso⁶¹, el legislador peruano incorporó en el Decreto Legislativo número 1373 sobre Extinción de Dominio una serie de derechos y garantías procesales para el requerido, las cuales están contempladas en los numerales 5 y 6 de dicho cuerpo normativo.

2.1.2.2. Medidas cautelares.

En virtud de que las medidas cautelares establecidas en este proceso tienen efectos considerables, pues se pueden ejecutar incluso durante la etapa de

⁶¹ El derecho al debido proceso está constituido por el derecho de defensa, a la prueba y doble instancia. Artículo 9 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

indagación patrimonial, se procederá con su análisis primero que las fases procesales *per se*.

El fiscal especializado es quien puede pedirle al juez las medidas cautelares que considere necesarias, ya sea de oficio o a petición del procurador público. Esta petición debe resolverse en una audiencia privada que ha de realizarse dentro de las 24 horas de recibida la solicitud. El juez deberá tomar en cuenta la verosimilitud de los hechos y el peligro en la demora para fundamentar su decisión.

Las características más importantes son:

- Accesoriedad.
- Son temporales.
- Prevalecen sobre las medidas cautelares dictadas en otros procesos.
- Debe realizarse un registro de bienes y cuáles medidas recaen sobre estos⁶².
- No se exige contra cautela.
- Se mantienen durante todo el proceso de extinción de dominio, a menos que las razones que motivaron su declaratoria hayan cambiado o desaparecido, el juez tiene la potestad de cambiarlas o quitarlas⁶³.
- PRONABI es la institución encargada de la administración de los bienes objeto de medidas cautelares e incluso cuyo dominio es declarado en sentencia firme a favor del Estado peruano. Los mecanismos de administración son: destrucción o chatarrización, asignación inmediata, subasta anticipada, contratación, asignación de uso temporal y entrega de custodia —para las primeras tres, es necesaria la autorización judicial respectiva—.

⁶² Incluidos los bienes que han sido incautados, ello de acuerdo con el numeral 26.3 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

⁶³ Ver artículo 21.6 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

Como ya se ha mencionado anteriormente, durante la etapa de Indagación Patrimonial, el fiscal especializado puede ejecutar medidas cautelares de manera excepcional y si existen motivos de urgencia. En este caso, es necesario hacer un acta donde se resuma y describa detalladamente, la diligencia que se llevó a cabo.

De acuerdo con el numeral 30 del Decreto Supremo nro. 007-2019-JUS, el representante del Ministerio Público debe poner en conocimiento del juez lo ejecutado en un plazo no mayor de las 24 horas siguientes al momento en que se ejecutó la medida. Posteriormente, el órgano juzgador deberá confirmar o rechazar la medida cautelar; tal resolución tendrá recurso de apelación conforme a lo descrito en el artículo 15.9 del Decreto Legislativo Número 1373 sobre Extinción de Dominio.

Las medidas cautelares indicadas en el párrafo anterior recaen sobre cualquiera de los bienes que constituyan el patrimonio investigado y pueden ser órdenes de:

- Inmovilización: recae sobre bienes que por su naturaleza y dimensión no pueden darse en depósito. Si se dirige contra cuentas o transacciones bancarias, es necesaria la autorización judicial para poder ejecutar la medida cautelar.
- Incautación: si existe peligro en la demora, los efectos, instrumentos, objetos y ganancias pueden incautarse durante la Etapa de la Indagación Patrimonial y hasta antes de la Audiencia de Actuación de Medios, la cual corresponde a la Etapa Judicial del proceso de extinción de dominio peruano. Si no hay peligro en la demora, el fiscal especializado debe solicitarla al juez directamente.
- Inhibición: es una limitación de la facultad de disponer de los bienes para evitar que, durante el proceso, el requerido venda, transfiera, traslade o grave los bienes objeto de la extinción de dominio. Procede contra bienes muebles o inmuebles registrables y derechos o acciones.
- Inscripción: si los bienes son inscribibles, con la resolución que emite el juez es suficiente para que el registrador anote o inscriba la medida cautelar en la partida correspondiente; cuando esta ya ha sido inscrita y

está vigente, ya no se puede anotar ni inscribir ningún acto o contrato hasta la sentencia con la cual concluye el proceso de extinción de dominio, salvo que sean celebrados por el PRONABI. Es importante tomar en cuenta que, cuando se trata de bienes no inscribibles, estos se transfieren directamente a la administración del PRONABI.

Con respecto a la clasificación de bienes, es menester indicar que la normativa peruana vigente en la materia establece que, cuando la medida cautelar va a recaer sobre un bien inmueble, es responsabilidad del fiscal especializado confeccionar un acta donde lo describa detalladamente, con un inventario de los bienes muebles que lo componen, además, deberá señalar cuáles bienes son de interés económico para el Estado. Los bienes sobre los cuales no se decretan medidas cautelares deberán ser devueltos a sus titulares. Por último, si se encuentran bienes que pueden ser ilícitos, se hace constar en el acta y se procederá a informar a las autoridades competentes, ello a la luz del cardinal 27.5 del Decreto Supremo Número 007-2019-JUS.

Las medidas cautelares se solicitan, conceden y ejecutan antes de poner en conocimiento del requerido la indagación patrimonial. Sin embargo, el numeral 27.1 del Decreto Supremo Número 007-2019-JUS indica que, en la ejecución, cuando se requiera, se señalará una vista, pero una vez decretada la medida cautelar deberá ser ejecutada.

Durante el proceso de ejecución de la medida cautelar, si el objeto que se pretende se someta a la extinción de dominio es una persona jurídica, el fiscal especializado puede solicitarle al juez la Intervención en Administración, si existe alguna de las siguientes causales:

- Se constituyó con fondos de origen ilícito.
- Brinda un servicio público.
- Es proveedora de un servicio público.
- Existe riesgo de seguridad laboral o provisional de los trabajadores.
- La actividad social es rentable para los fines del proceso.

Lo anterior no procede cuando se hizo exclusivamente para hacer actividades ilícitas; lo que sí es la clausura de la respectiva persona jurídica. En tal caso, se designa una o más personas para que sean los encargados de la administración de la sociedad, en calidad de interventores; pueden ser personas físicas o jurídicas, las propone el PRONABI y el fiscal, el cual, además, deberá acompañar su sugerencia con la solicitud formal.

Los interventores de una persona jurídica deberán cumplir con sus obligaciones y facultades establecidas en la resolución que aprueba dicha medida cautelar; en esa misma, se incluirá el salario de los mismos, el cual, será asumido por el PRONABI.

Para ser interventor no debe existir interés en el conflicto y debe poder comprobarse la idoneidad y experiencia en sociedades con objeto social igual o parecido al de la persona jurídica intervenida. Los interventores deberán remitir información de su gestión al PRONABI y estos, a su vez, lo transmitirán al fiscal especializado, con conocimiento del juez especializado.

En la ejecución de las medidas cautelares del decomiso sin condena intervienen el fiscal y los miembros de la Policía Especializada; si fuera necesario, podrán intervenir el procurador especializado, peritos y funcionario delegado del PRONABI.

Finalmente, es menester indicar que la notificación de la ejecución ya mencionada debe realizarse al poseedor del bien mueble al momento de la misma o a quien habite el inmueble, además de una copia de la orden del juez, ello en consonancia con lo establecido en el numeral 29 del Decreto Supremo Número 007-2019-JUS. Cuando ha finalizado la ejecución, se debe notificar al requerido en un plazo no mayor de 5 días hábiles.

2.1.2.3. Etapa de Indagación Patrimonial.

Esta etapa es la que inicia formalmente el proceso de extinción de dominio. La principal característica es que la reviste un carácter privado, además, el encargado de iniciar con la indagación del patrimonio que puede cumplir con alguno de los presupuestos del numeral 7 del Decreto Legislativo número 1373 sobre

Extinción de Dominio es el fiscal especializado, quien, como ya se ha indicado, actuará de oficio o a petición de parte.

El plazo para realizar la Etapa de Indagación Patrimonial es de 12 meses y puede prorrogarse fundadamente por un plazo igual. Sin embargo, de acuerdo con los numerales 31.2, 32 Decreto Supremo Número 007- 2019- JUS y 14.2 del Decreto Legislativo número 1373 sobre Extinción de Dominio, existe la posibilidad de que el proceso sea declarado complejo y, por lo tanto, el plazo ordinario de dicha etapa sería 36 meses, prorrogables justificadamente, por un plazo igual.

La normativa vigente habilita al fiscal especializado para que utilice cualquier medio probatorio y todas las técnicas de investigación que requiera para poder cumplir con sus finalidades⁶⁴. También está facultado para solicitar las medidas cautelares que considere necesarias para el aseguramiento de los bienes objeto de investigación, sin embargo, como ya se indicó en el apartado de medidas cautelares, el fiscal especializado puede ejecutarlas durante esta fase.

El órgano fiscal también está habilitado para acumular las indagaciones patrimoniales cuando los bienes sujetos a investigación pertenecen a una misma persona, núcleo familiar, grupo empresarial o societario u organización criminal. Sin embargo, de acuerdo con el artículo 19 del Decreto Supremo Número 007-2019- JUS, cabe la posibilidad de separarlas para simplificar el procedimiento cuando:

19.1[...] el Fiscal Especializado considere que hay mérito suficiente para disponer el archivo o presentar demanda de extinción de dominio ante el juez especializado, respecto de uno o algunos de los bienes patrimoniales sometidos a indagación.

19.2 [...] se decrete nulidad parcial de la actuación procesal con respecto de uno o algunos de los bienes patrimoniales objeto del proceso.

19.3 [...] uno o alguno de los bienes patrimoniales sometidos a indagación se encuentren en el exterior o pertenezca a una organización criminal.

⁶⁴ Ver artículo 14 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

La separación de las indagaciones patrimoniales no genera un cambio de competencia, por lo que el Fiscal Especializado que la ordenó continúa conociendo de los actos procesales de las indagaciones en las que se hubiera separado⁶⁵.

Una vez que el fiscal especializado ha realizado las gestiones de investigación patrimonial⁶⁶, para determinar, localizar, identificar y ubicar a las personas y bienes, además de recopilar los medios probatorios o indicios que demuestren los vínculos existentes entre las personas, patrimonios, actividades ilícitas y presupuestos de procedencia para el proceso de extinción de dominio, está facultado para presentar la demanda de extinción de dominio ante el juez especializado competente o archivar la indagación patrimonial, la cual puede ser objeto de queja por el procurador público en el plazo de 5 días hábiles después de notificada.

Posteriormente, en un plazo de 10 días hábiles, el fiscal superior conoce la queja y resuelve⁶⁷ si se fundamenta la posición del procurador o no. Sin embargo, si no se interpone queja, la decisión de archivar se eleva al Fiscal Superior para que en el plazo de 20 días hábiles la confirme u ordene la presentación de la demanda. La decisión de archivar es una cuestión decidida, es decir, solo se puede volver a indagar los mismos bienes si a través del tiempo se encontraran nuevas pruebas.

2.1.2.4. Etapa Judicial.

Una vez que el fiscal especializado formula la demanda cumpliendo con los requisitos establecidos en el artículo 17.1 Decreto Legislativo Número 1373 sobre Extinción de Dominio, el juez procederá a calificarla de acuerdo con el numeral 18

⁶⁵ Artículo 19 del Decreto Supremo Número 007-2019-JUS.

⁶⁶ Es importante destacar que el Fiscal Especializado en Extinción de Dominio tiene a cargo la investigación patrimonial correspondiente a esta etapa procesal, sin embargo, este cuenta con la cooperación de la División Policial Especializada. Lo anterior, de acuerdo con el numeral 11 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018 y los cardenales 14 y 17.2 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

⁶⁷ Ver artículo 16.2 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

de ese cuerpo normativo. De seguido, deberá notificar dentro de las siguientes 24 horas al procurador público para que se apersona al proceso.

Luego de que se notificó⁶⁸ al requerido, tiene 30 días hábiles para proceder con la contestación de la demanda, en la cual podrá ofrecer todos los medios probatorios que considere pertinentes para poder demostrar la licitud de origen del patrimonio objeto del proceso de extinción de dominio. Posteriormente, el juez especializado deberá señalar fecha y hora para realizar la Audiencia Inicial dentro de los 10 días hábiles siguientes.

Antes de continuar con el análisis del proceso, es menester indicar que el requerido puede ser declarado rebelde⁶⁹ si, a pesar de ser notificado adecuadamente, no contesta la demanda en el plazo estipulado, no se presenta a la Audiencia Inicial o la Audiencia de Actuación de Medios Probatorios. En cualquiera de los dos supuestos, el juez especializado puede solicitar que se le asigne un defensor público.

La Audiencia Inicial tiene un carácter improrrogable, sin embargo, existen dos situaciones por tomar en cuenta: si la representación legal del requerido asume el proceso en dicho estadio y si el caso tiene cierto grado de complejidad. En el primer caso, la Audiencia Inicial puede prorrogarse por única vez y por un plazo de 10 días hábiles; en el segundo caso, la misma puede suspenderse para continuarla el día hábil siguiente o en un plazo máximo de 10 días hábiles.

La Audiencia Inicial⁷⁰ es el momento procesal oportuno para que las partes interpongan las excepciones o nulidades que consideren fundamentales para su estrategia de defensa. Por su parte, el juez especializado debe verificar el interés y legitimación de las partes, además, deberá resolver sobre las excepciones, nulidades y admitir o rechazar la prueba ofrecida.

⁶⁸ En ese sentido, ver artículo 19 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

⁶⁹ La persona declarada rebelde puede afrontar el proceso en cualquier momento, sin embargo, debe asumirlo en el estado en que se encuentre. Artículo 21 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

⁷⁰ Ver cardinal 38 Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

Al finalizar, el órgano juzgador deberá señalar fecha y hora para desarrollar la Audiencia de Actuación de Medios Probatorios, la cual deberá realizarse en un plazo no mayor de 10 días hábiles siguientes a la celebración de aquella.

La Audiencia de Actuación de Medios Probatorios también tiene un carácter improrrogable; esta regla tiene la misma excepción que la Audiencia Inicial. Se realiza en el Juzgado y el juez tiene participación directa.

En esta audiencia se actúan los medios probatorios⁷¹, es decir, se evacúan las pruebas admitidas por el juez en la Audiencia Inicial. De seguido, se le otorga la palabra al fiscal, procurador público y a la representación legal del requerido para que hagan sus alegatos. Excepcionalmente, si el juez solicita prueba pericial, este podrá señalar hora y fecha para desarrollar una audiencia complementaria.

Finalmente, de acuerdo con el numeral 24 del Decreto Legislativo número 1373 sobre Extinción de Dominio, después de finalizada la audiencia, debe dictar la sentencia de primera instancia en un plazo no mayor a 15 días hábiles, sin embargo, si el asunto es complejo, dicho plazo puede prorrogarse por un plazo igual. Dicha sentencia tiene un carácter declarativo, por cuanto indica la ilicitud del origen de los bienes objeto de investigación y constitutiva, puesto que la titularidad de los derechos y bienes se transfiere al Estado. Cabe destacar el cardinal 69 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS, puesto que prevé la figura de la sentencia anticipada:

Hasta antes de emitirse la sentencia, el requerido puede allanarse o reconocer la demanda. En el allanamiento, el Juez Especializado emite sentencia anticipada declarando fundada la pretensión. En el reconocimiento, el Juez Especializado emite sentencia anticipada declarando fundada la demanda y probado los hechos que la sustentan. En estos casos el juez no está en la obligación de valorar las pruebas⁷²(el resaltado no es del original).

⁷¹ Si el caso es declarado complejo, la Audiencia de Actuación de Medios Probatorios se puede suspender y continuar el día hábil siguiente, pero si ello no es posible, se puede suspender por un plazo máximo de 5 días hábiles.

⁷² Artículo 69 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

Como se evidencia, se cuenta con la posibilidad de resolver el proceso de extinción de dominio sin necesidad de que el juez valore las pruebas aportadas, con lo cual, lo haría aún expedito. Al respecto, el artículo 36 del Decreto Legislativo número 1373 sobre Extinción de Dominio establece que en el requerido se allana o reconoce la demanda, es decir, acepta la pretensión de extinción de dominio o legaliza la firma, con lo cual, está aceptando la pretensión y admitiendo la veracidad de los hechos. Después de ello, el juez valora y emite la sentencia anticipada supra mencionada.

En la sentencia de primera instancia que declara con lugar la extinción de dominio solicitada por el fiscal especializado, el juez debe indicar la extinción de todos los derechos reales y la nulidad de todos los actos jurídicos celebrados de los bienes cuestionados, además, es necesario que indique que los bienes procederán a la administración del PRONABI.

Cuando dicha sentencia adquiere firmeza, la misma declarará el dominio del patrimonio adquirido ilícitamente a favor del Estado, por medio del PRONABI. Así como el registrador procederá con la inscripción de tales bienes, para lo cual, es suficiente la copia de la resolución que declara la extinción del dominio, ello al tenor del artículo 34 del Decreto Legislativo número 1373 sobre la Extinción de Dominio. Sin embargo, si en la sentencia se desestima⁷³ la demanda de extinción de dominio, el juez deberá ordenar la devolución de los bienes y si estos se subastaron, deberá devolver el valor equivalente a quien fuere el afectado.

2.1.2.5. Recursos.

Las reglas generales de la fase recursiva están contenidas en el numeral 70 del Decreto Supremo número 007-2019-JUS, sin embargo, en esta investigación solo se desarrollarán los aspectos específicos de esta etapa.

La sentencia de primera instancia debe declarar si la pretensión del fiscal especializado es fundada o no, ello de acuerdo con el numeral 24 del Decreto

⁷³ Si se interpone un recurso de apelación, el mismo tendrá efectos suspensivos, lo cual implica que no se cancelan ni levantan las medidas cautelares del patrimonio sometido al proceso de extinción de dominio hasta que la sentencia adquiriera firmeza.

Legislativo número 1373 sobre Extinción de Dominio y esta solo tiene recurso de apelación.

Según el artículo 37 del Decreto Legislativo número 1373 sobre Extinción de Dominio, contra las resoluciones emitidas por el juez de primera instancia, proceden los recursos de reposición y apelación. El primero se interpone contra las resoluciones emitidas en la Audiencia Inicial y Actuación de Medios Probatorios; debe resolverse en esas mismas audiencias.

El recurso de apelación, de acuerdo con el numeral 38 del mismo cuerpo normativo, procede contra las resoluciones:

- a) La que admite o rechaza una medida cautelar.
- b) La que declara improcedente la demanda de extinción de dominio en la etapa de calificación de la demanda.
- c) La que decide una excepción.
- d) La que decide un pedido de nulidad.
- e) La sentencia que declare fundada o desestime la demanda de extinción de dominio⁷⁴.

El recurso mencionado supra, en el caso del inciso e), procede cuando existe una inobservancia, interpretación indebida o errónea aplicación del derecho, hechos o valoración de las pruebas; el mismo debe interponerse ante el juez que emitió la sentencia dentro de los 10 días hábiles de notificada y el mismo debe ser admitido o rechazado en un plazo de 3 días hábiles contados desde la presentación del recurso. Si el recurso se admite, se remitirá el expediente a la Sala, la cual deberá señalar la vista en un plazo no mayor a los 15 días hábiles después de que se elevó la causa.

El plazo para resolver el recurso de apelación es de 15 días hábiles después de que se realizó la vista; cabe la posibilidad de prorrogar por un plazo igual si el caso es complejo.

⁷⁴ Artículo 38 del Decreto Legislativo sobre extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

De acuerdo con el artículo 24.5 del Decreto Legislativo, si la Sala anula la sentencia de primera instancia, el expediente se reenvía al mismo para que emita una nueva sentencia. Si se confirma o revoca la resolución de primera instancia, se tiene por finalizado el proceso; de igual forma, si emite una resolución donde se refiere al fondo del asunto.

No se creó el recurso de casación para esta materia en la legislación peruana vigente.

2.2. Normativa de la República de Honduras.

2.2.1. Aspectos generales.

Al igual que en el caso de la República del Perú, en aras de cumplir con la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (2003), contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000), contra Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (1988) y el Convenio Centroamericano para la Prevención y Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos (1997), las Recomendaciones del GAFI y para fortalecer el sistema jurídico frente al incremento injustificado del patrimonio de quienes realizan hechos ilícitos, en Honduras se creó la figura de la pérdida definitiva del dominio, ello para desincentivar la comisión de delitos como vía para adquirir riqueza.

Dado lo anterior, se dictó la Ley contra el Delito de Lavado de Activos, la cual fue publicada en el Decreto número 45-2002 del 7 de marzo del 2002, así como el Decreto número 30-2018 del 20 de marzo del 2018, Decreto Legislativo número 144-2014 del 13 de enero del 2015, Decreto Legislativo número 258-2011 del 10 de abril del 2012, Decreto Legislativo 153-2010 del 4 de noviembre del 2010 y Decreto Legislativo número 27-2010 Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, el cual fue reformado por el Decreto número 51-2014, publicado en La Gaceta del 21 de julio del 2014.

La creación de la normativa que incluye en el ordenamiento jurídico hondureño la figura de la extinción de dominio se fundamenta, principalmente, en tres aspectos: primero, en el aumento injustificado del patrimonio de las personas;

segundo, para simplificar⁷⁵ el proceso en estudio a favor del Estado y tercero para evitar que quienes realizan hechos ilícitos no puedan disfrutar las ganancias adquiridas por medios contrarios a la norma.

De acuerdo con el artículo 4 del Decreto 27-2010, Ley sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, la privación definitiva del dominio es una acción por medio de la cual se extingue el dominio de un bien específico a favor del Estado, es decir, bienes y derechos que recaen sobre los mismos, cuyos titulares eran sujetos de derecho privado, se trasladan al demanio público. Lo anterior mediante una resolución que así lo declare, emitida por el juzgado competente respetando el derecho al debido proceso y sin compensación ni contraprestación de ningún tipo.

Con respecto a la naturaleza jurídica de la figura en estudio, el numeral 5 del mismo cuerpo normativo mencionado supra indica que es una acción autónoma e independiente, de orden público, real y de contenido patrimonial.

La acción de privación definitiva del dominio es autónoma e independiente, puesto que la misma tiene sus propias regulaciones —las cuales son de acatamiento obligatorio por su carácter de orden público—, como lo es el Decreto 27-2010 y porque lo resuelto en otros procesos, ya sea penal, civil, administrativo o cualquier otro, no son vinculantes para la misma.

La acción de privación definitiva del dominio es real porque se dirige contra las cosas y no contra las personas, lo cual implica necesariamente que la misma ataque al patrimonio que se ha adquirido a través de hechos ilícitos.

La Ley sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito establece un único principio, el cual, de acuerdo con el artículo 6 de dicha norma, consiste en que el dominio solo puede reconocerse legalmente cuando el titular acredite que lo adquirió de acuerdo con el ordenamiento jurídico; también se establece que todos los contratos y negocios por medio de los cuales se adquirieron los bienes, instrumentos o ganancias producto de los hechos ilícitos son nulos *ab*

⁷⁵ Ver Considerando 2 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

initio y, finalmente, las personas deben hacer su *due dilligence* con respecto a los bienes, al momento de adquirirlos.

El artículo 11 del Decreto 27-2010 regula las causales en las que procede la acción de privación definitiva del dominio, son las siguientes:

La acción de privación definitiva del dominio de los bienes, productos, instrumentos o ganancias procederá y será declarada la privación de éstos, mediante sentencia dictada por el órgano jurisdiccional, en cualquiera de los casos siguientes:

1) Cuando se trate de bienes, productos, instrumentos o ganancias que **no tengan** causa o justificación económica o legal de su procedencia u origen;

2) **Cuando exista un incremento patrimonial sin justificación**, en cualquier tiempo sin que se pueda explicar su origen lícito de éste;

3) Cuando los bienes, productos, instrumentos o ganancias de que se trate **provengan directa o indirectamente de actividades ilícitas**, indistintamente si éstas, se han realizado en el territorio de la República de Honduras o en el extranjero;

4) Cuando los bienes, productos, instrumentos, ganancias o negocios de que se trate hayan sido **utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas** o sean destinadas a estas actividades ilícitas o cuando correspondan al objeto del delito;

5) Cuando los bienes, productos, instrumentos o ganancias de que se trate, **provengan de la enajenación o permuta de otros que tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas**, o que hayan sido destinados a actividades ilícitas o sean producto, efecto, instrumento u objeto del ilícito;

6) Cuando los bienes, productos, instrumentos o ganancias de que se trate hubieren estado involucrados dentro de un proceso penal y que **el origen de éstos, su utilización o destinación ilícita no hayan sido objeto de investigación o habiéndolo sido, no se hubiese tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa;**

7) Cuando los derechos de que se trate recaigan sobre bienes de procedencia legal, pero que hayan sido utilizados o destinados para ocultar o mezclar bienes de origen ilícito;

8) Cuando en cualquier caso el afectado o interesado no se logre justificar el origen lícito del bien, producto, instrumentos o ganancias, que es objeto de persecución;

9) Cuando se trate de bienes, productos, instrumentos, tarjetas de débito, cheques de viajero u otros instrumentos monetarios que no hayan sido declarados al salir o ingresar a la República de Honduras o cuando habiéndose realizado la declaración exigida por la Ley, exista falsedad en la misma respecto a los bienes, de acuerdo a lo que establece la Ley Contra el Delito de Lavado de Activos; y,

10) Derogado. Numeral derogado por Decreto No 51-2014, publicado en La Gaceta el 21 de julio del 2014.

También procederá la privación definitiva del dominio respecto de los bienes, productos, instrumentos o ganancias, **objeto de sucesión por causa de muerte**, cuando éstos correspondan a cualquiera de los casos previstos en este Artículo⁷⁶(el resaltado no es del original).

Según lo anterior, al igual que en la República del Perú, será posible la pérdida definitiva del dominio de un vehículo que se utilizó para transportar narcóticos, una casa que se ganó con la lotería, pero funcionó para guardar dinero producto de la venta de drogas o hasta un automotor comprado con ese mismo dinero.

Un caso muy conocido en Honduras fue el de la familia Rosenthal, ya que Jaime, Yani y Yankel Rosenthal fueron ligados por el Departamento del Tesoro de los Estados Unidos de América con actividades de legitimación de capitales provenientes de actividades de narcotráfico desarrolladas en Centroamérica, por lo cual se decretaron medidas cautelares y se habilitó a la OABI para que en noviembre 2015 administrara varios bienes, dentro de los cuales se encontraba una mansión ubicada en la playa de Milla Tres de Omoa, Cortés.

En el mismo cuerpo normativo se establece que el juez competente para conocer el proceso de privación definitiva del dominio de bienes de origen ilícito es el juez especializado en tal materia, cuya jurisdicción es a nivel nacional⁷⁷ y se ubica en Tegucigalpa, Distrito Central del departamento de Francisco Morazán.

Del análisis de la Ley Sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito se puede colegir que las principales características del proceso son básicamente las mismas que las del proceso peruano sobre esta materia.

⁷⁶ Artículo 11 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

⁷⁷ Se indica que cuando sea necesario diligenciar alguna actuación, dicho juez puede delegarla a los Juzgados Penales o Seccionales. De la misma manera el Ministerio Público en la etapa de investigación. Lo anterior con la salvedad de que mientras sea posible, se haga uso de los medios disponibles por medio de la tecnología. Artículo 54 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

Sin embargo, es importante destacar algunos aspectos:

- Los protocolos de los notarios pueden ser inspeccionados o incautados sin autorización judicial.
- No puede invocarse el secreto profesional, bancario ni de Estado.
- Solo se pueden acumular procesos de privación definitiva de dominio de bienes que estén relacionados.
- Esta ley prevalece sobre cualquier otra que sea contraria a lo establecido, es decir, es una norma especial.

Otro aspecto general por destacarse es el deber de colaboración establecido en el numeral 17 del Decreto número 27-2010, el cual hace imperativo que las instituciones públicas o privadas deben brindar toda la información⁷⁸ que sea solicitada por el Ministerio Público o la autoridad que así lo haga, en el plazo de 24 horas —este plazo puede ampliarse fundadamente, hasta por 48 horas—. Por su parte, el cardinal 25 del Decreto mencionado supra crea la obligación de una serie de instituciones públicas y de cualquier persona natural, de reportar a la Fiscalía competente los hechos jurídicamente relevantes que tengan conocimiento como consecuencia del desarrollo de cualquier actividad. Sin embargo, si se comunica información falsa o con la intención de perjudicar, la persona deberá responder penal, civil o administrativamente.

Finalmente, con respecto a la cooperación internacional, en el artículo 79 de ese cuerpo normativo, se indica que las autoridades hondureñas pueden solicitar la cooperación y asistencia judicial en virtud de las convenciones, tratados y acuerdos internacionales aplicables para ambos Estados.

⁷⁸ Con respecto a tal deber de las instituciones financieras bajo la supervisión de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, ver artículos 18, 19 y 20 Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

2.2.2. Aspectos procesales.

El proceso de extinción de dominio regulado en la Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito se divide en dos grandes etapas, las cuales se llaman: Etapa de Indagación Patrimonial y Etapa Judicial. Sin embargo, en este apartado se procederá a explicar los aspectos procesales en el siguiente orden: Garantías Procesales, Medidas Cautelares, Etapa Administrativa, Etapa Judicial y Recursos.

2.2.2.1. Garantías procesales.

En el caso de Honduras, al igual que en el peruano, se prevé en el numeral 39 del Decreto número 27-2010 el respeto del derecho al debido proceso. Sin embargo, se establece también la tutela de otros derechos, como lo son: ofrecer prueba, derecho de contradicción y defensa⁷⁹.

2.2.2.2. Medidas precautorias, cautelares o de aseguramiento.

Dada la fortaleza jurídico-procesal que presentan las medidas precautorias en el proceso de privación definitiva del dominio de bienes adquiridos por medio de actividades ilícitas, se procede con el análisis de las mismas antes de las etapas procesales *per se*.

De acuerdo con el numeral 3 inciso 5 del Decreto número 27-2010, las medidas cautelares implican:

... la prohibición temporal de transferir, convertir, gravar o enajenar, o mover bienes, productos, instrumentos o ganancias; o su custodia o control temporal, mediante mandamiento expedido por el órgano jurisdiccional competente o el Ministerio Público⁸⁰.

⁷⁹ En ese sentido, ver numerales 39, 40 y 41 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

⁸⁰ Véase numeral 3 inciso 5 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

El numeral 33 agrega a la cita anterior, que tales medidas podrán aplicarse cuando:

... ya sea se trate de **dinero, depositado en instituciones financieras, de títulos valores y de los rendimientos de los anteriores**, lo mismo que la orden de no pagarlos cuando fuere imposible su aprehensión física⁸¹ (el resaltado no es del original).

De los artículos anteriores, se colige que el representante del Ministerio Público es competente para solicitar al juez competente, la aplicación de las medidas cautelares en cualquier momento procesal.

Cuando existan las causales de urgencia descritas en el numeral 33 del Decreto 27-2010, el fiscal puede ejecutar las medidas precautorias que considere necesarias. Sin embargo, cuando la acción de extinción de dominio ya se haya incoado y el ente acusador dicte alguna medida de aseguramiento, este en un plazo no mayor a 72 horas deberá poner en conocimiento del juez, además, deberá explicar el fundamento de su actuación. Posteriormente, mediante auto motivado, el juez deberá anular total o parcialmente o convalidar lo actuado; contra tal auto se puede interponer el recurso de reposición de acuerdo con el Código Procesal Penal hondureño. Es menester destacar que, a diferencia de la legislación peruana, la hondureña no indica expresamente cuáles medidas pueden ser ejecutadas por el Fiscal, solo se indica la potestad de hacerlo en las condiciones mencionadas en este párrafo.

Las características más importantes son:

- Accesoriedad.
- Son temporales.
- Se pueden interponer en cualquier momento durante el proceso.
- El órgano encargado de su administración es la Oficina Administradora de Bienes Incautados (OABI).

⁸¹ Numeral 33 Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 214.

Con respecto a la OABI, el numeral 34 del decreto supra mencionado establece que, cuando se soliciten y ejecuten medidas cautelares contra bienes que se desean extinguir el dominio, estos deben ponerse inmediatamente a disposición de la misma para que esta los administre, destruya, custodie o guarde mientras se desarrolla el proceso.

Las medidas precautorias pueden ser revocadas por dos razones, la primera: si la Fiscalía no ha presentado la solicitud de privación del dominio de los bienes investigados y transcurridos 12 meses⁸² después de que se dictaron y ejecutaron. La segunda: el juez tiene la potestad de revocarlas si la solicitud respectiva la presenta el Ministerio Público o si en sentencia definitiva se declara sin lugar la acción de privación definitiva de dominio. Es menester indicar que la revocatoria se realiza en una audiencia donde deberá estar presente la representación fiscal y el apoderado del afectado o él mismo.

Luego de que se decretan las medidas precautorias, las instituciones están en la obligación de ejecutar las mismas, sin embargo, si los bienes sobre los cuales recaerán tales medidas no están debidamente identificados, antes de la ejecución de las mismas, deberán ser identificados. En este aspecto, cuando los bienes están sujetos al registro, se procede de una sola vez con la ejecución de la medida cautelar. Además, si se aplican contra cuentas bancarias, deben ser ejecutadas por el gerente de cumplimiento del banco correspondiente.

Las medidas cautelares se notifican, ya sea al afectado o su apoderado, una vez ejecutadas. Sin embargo, si ello no es posible, se publicarán por una sola vez en una radio y un diario de circulación nacional. A la institución que debe ejecutarlas, se le notificará por cualquier medio, ello amén del numeral 36 párrafo primero del Decreto 27-2010.

⁸² Este plazo puede prorrogarse por un término igual por una sola vez, para ello es necesaria la autorización judicial respectiva. Artículo 33, último párrafo del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

2.2.2.3. Etapa Administrativa.

Al igual que la Etapa de Indagación Patrimonial establecida en la normativa peruana, en el Decreto número 27-2010 hondureño, se establece la Etapa Administrativa, con la cual se inicia el proceso de privación definitiva de dominio de los bienes producto de hechos ilícitos.

De acuerdo con el numeral 15 del decreto mencionado supra, el órgano encargado de realizar la investigación pertinente es el Ministerio Público, quien podrá solicitar apoyo de la Policía Nacional. También se establece el carácter confidencial de la información que dicho órgano recopile en esta etapa, ya sea a través de autoridades públicas, instituciones públicas o privadas, ello al tenor del artículo 24 de la ley. Es menester destacar, a diferencia de la regulación peruana, que en esta normativa no se establece un plazo específico para que el fiscal investigue los bienes.

Por otro lado, con carácter innovativo, se establecen las técnicas especiales de investigación que el ente acusador puede aplicar en esta etapa procesal, a saber:

- Entrega vigilada
- Agente encubierto
- Informante
- Intervenciones telefónicas

Para la aplicación de las anteriores, es necesaria la autorización del órgano juzgador mediante una resolución fundamentada. Sobre esta misma línea, es menester destacar que se autoriza en casos de urgencia al fiscal para aplicar la entrega vigilada y el agente encubierto, sin embargo, este debe informarle a la autoridad judicial en un plazo de 24 horas para que el mismo apruebe o rechace dichas actuaciones.

Por otro lado, como ya se mencionó en las características del proceso en estudio, la acumulación de estas causas solo procede cuando exista relación entre los bienes, ello en armonía con el artículo 53 de la norma.

De acuerdo con el numeral 14 del Decreto número 27-2010, esta fase concluye así:

[...] con la resolución del Ministerio Público, ya sea decretando el archivo o cierre administrativo o promoviendo la acción ante el órgano jurisdiccional⁸³.

Es decir, termina con la solicitud del Ministerio Público que indique la continuación del proceso, con la pretensión de extinguir el dominio de los bienes investigados o archivar el mismo. Es importante señalar que, de acuerdo con el artículo 56 del mismo decreto, el juez tiene un plazo de 3 días hábiles para resolver mediante resolución⁸⁴ fundada, la solicitud fiscal; si ella carece de algún requisito, el juez podrá concederle un plazo de 3 días hábiles al Ministerio Público para que corrija, sin embargo, las diligencias no se suspenden ni interrumpen, así como tampoco cesan.

2.2.2.4. Etapa Judicial.

Si la fase anterior concluye con el ejercicio de la acción de privación definitiva del dominio, el órgano jurisdiccional competente en el auto de admisión de la misma deberá emplazar a la Procuraduría General de la República para que se apersona al proceso en un plazo de 3 días hábiles.

Después de la admisión de la solicitud fiscal, el juez competente debe poner en conocimiento de los titulares de derechos reales sobre lo actuado hasta el momento, lo anterior, para que en un plazo no mayor de 10 días hábiles se apersonen al proceso. Para realizar una notificación adecuada, es necesario tomar en consideración distintas situaciones dispuestas en el numeral 58 del Decreto número 27-2010.

⁸³ Numeral 14 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

⁸⁴ Contra la resolución que admite el proceso no cabe recurso alguno, sin embargo, si en esta se rechaza la continuación del proceso de extinción de dominio proceden los recursos de reposición y apelación, amén de artículo 56 Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

Posteriormente, se celebrará la Audiencia de Información del Inicio de Proceso Judicial y Nombramiento de apoderado, donde, una vez apersonados los titulares de derechos o si se venció el plazo, pero ninguno se apersonó por sí mismo o a través de un apoderado, el juez procederá a señalar audiencia, la cual no deberá celebrarse en un plazo menor de 5 días ni mayor de 10 días hábiles; ella se celebrará con la presencia del fiscal y los afectados o sus apoderados debidamente apersonados; el fin principal de dicha audiencia es comunicarle a las partes lo actuado hasta este momento procesal.

Si las personas afectadas no se apersonaron, en esta audiencia se les nombrará⁸⁵ un abogado público o privado para que ejerza su representación, después se le cumplirá con el mandato de informar a la parte sobre el proceso incoado en su contra.

Una vez cumplido con lo anterior, el juez deberá señalar fecha y hora para celebrar la Audiencia de Proposición de Medios Probatorios, la cual deberá realizarse en un plazo no menor a 10 días ni mayor de 15 días hábiles.

En la Audiencia de Proposición de Medios Probatorios, las partes ofrecerán las pruebas que estimen procedentes, después⁸⁶ el juez decidirá sobre la admisibilidad de las mismas. Contra dicha resolución procederá el recurso de reposición, el cual deberá resolverse dentro de las 24 horas siguientes. Cabe destacar que este es el momento procesal oportuno para que las partes propongan las nulidades, incidentes y excepciones establecidas en los numerales 50, 51 y 52 de la Ley sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito. Al final, el órgano juzgador deberá señalar fecha y hora para la celebración de la Audiencia de Evacuación de Medios Probatorios, la cual deberá desarrollarse en un término no menor de 15 días ni mayor de 20 días, ambos hábiles.

⁸⁵ Si el apoderado nombrado abandona el proceso o renuncia, el juez de oficio deberá nombrar un profesional en derecho de oficio.

⁸⁶ Debe resolver inmediatamente, sin embargo, cuando no sea posible podrá convocar a las partes para que dentro de un plazo de 3 días hábiles se presenten al juzgado para oír la resolución.

En la Audiencia de Evacuación de Medios Probatorios, se evacuarán las pruebas⁸⁷ en el siguiente orden: Ministerio Público, afectados y terceros. Al concluir, el juez deberá concederle la palabra a las partes para que indiquen sus alegatos de conclusión del proceso e inmediatamente después, deberá dictar la sentencia definitiva.

La sentencia definitiva se leerá en una audiencia posterior que se deberá llevar a cabo en un plazo no mayor de los 5 días hábiles y en ese momento surtirán los efectos con respecto a la notificación de las partes.

Si la sentencia declara la extinción de dominio, de acuerdo con el numeral 65 del Decreto número 27-2010, se ordenará:

[...] el comiso de todos los derechos reales, principales o accesorios, desmembraciones, gravámenes o cualquiera otra limitación a la disponibilidad o el uso del bien, y ordenará su adjudicación a favor del Estado, a través de la OABI, ordenando a ésta proceder a la asignación conforme a esta ley⁸⁸ (el resaltado no es del original).

Con respecto a lo anterior, es menester aclarar si se trata de bienes inmuebles, dinero o muebles que no están a disposición de la OABI, el juez competente ordenará su disposición inmediatamente. Por su parte, si se trata de bienes objeto de inscripción⁸⁹ —en el sentido de que tengan un título de propiedad—, se ordenará la anulación del título y la expedición de uno a favor del Estado; el titular será la OABI.

Aunado a ello, declara la nulidad de los contratos e inscripciones celebrados contrarios al ordenamiento jurídico hondureño.

⁸⁷ El juez deberá realizar la audiencia en cumplimiento de los principios de concentración, continuidad e intermediación de la prueba.

⁸⁸ Véase artículo 65 Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

⁸⁹ En este sentido, ver numeral 66 Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

Si la sentencia declara improcedente la acción de extinción de dominio conforme a la normativa hondureña, específicamente el numeral 69 indica que se deberá ordenar la revocación de las medidas cautelares y la devolución de los bienes⁹⁰ que hayan sido puestos en administración de la OABI.

2.2.2.5. Recursos.

Contra la sentencia definitiva, en consonancia con el numeral 63, procede el recurso de apelación, el cual deberá interponerse dentro de los 3 días luego de la lectura de la misma y ante el órgano jurisdiccional que la dictó. Posteriormente, se dictará un auto de admisión⁹¹ del recurso, en el mismo se emplazará por 3 días hábiles a las partes para que se apersonen a la Corte de Apelaciones y mediante escrito contesten los agravios alegados por el recurrente.

Posteriormente, la Corte de Apelaciones deberá señalar una audiencia en donde las partes expresarán sus alegatos y conclusiones, la misma se desarrollará dentro de los 5 días hábiles siguientes a la notificación del auto. Al finalizar, la Corte dictará sentencia, si no es posible, lo hará al día siguiente hábil. La lectura de la sentencia se desarrollará dentro de los 5 días hábiles posteriores al dictado de la misma. Contra la sentencia que resuelve el recurso de apelación, solo se puede interponer el recurso de reposición.

La Corte supra indicada deberá resolver el recurso de apelación dentro de los 20 días hábiles siguientes desde el recibido del expediente al despacho.

⁹⁰ Si los bienes constituyen dinero en efectivo, la devolución del mismo deberá realizarse de acuerdo con el numeral 70 del Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

⁹¹ Se notificará personalmente en el despacho o al día siguiente hábil en la tabla de avisos de mismo.

2.3. Normativa de la República de El Salvador

2.3.1. Aspectos generales.

De la misma manera que en el caso peruano y hondureño, en El Salvador el legislador creó la figura especial de extinción de dominio en cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos mediante la ratificación de la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (1993), Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000), la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (2003), Convenio Centroamericano para la Prevención y Represión de los delitos de Lavado de Dinero (1997) y las indicaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

Por lo anterior, se creó una serie de normas, entre ellas la Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos del 10 de diciembre de 1998, sin embargo, dichos esfuerzos no son herramientas suficientes para que el Estado pudiera combatir el aumento de los niveles de delincuencia y, por consiguiente, el poder que las organizaciones criminales adquieren al tener la capacidad para incrementar sus actividades ilícitas y junto con ello, su patrimonio.

El 7 de noviembre del 2013 se emitió el Decreto número 534 denominado Ley Especial de Extinción de Dominio y Administración de Bienes, el cual fue publicado en el Diario Oficial La Gaceta el 28 de noviembre del mismo año y empezó a regir 30 días después de la misma. Posteriormente, se emitió el Decreto número 355 del 12 de mayo del 2016 y después, el Decreto número 734 del 24 de julio del 2017, los cuales reformaron el primer decreto mediante el cual se creó la figura especial de extinción de dominio en El Salvador.

De acuerdo con la sentencia del Juzgado Especializado, el proceso de extinción de dominio nro. 11 -SED-2017, de las quince horas y quince minutos del veintiuno de setiembre del dos mil diecisiete, es una consecuencia jurídica patrimonial que, en el caso en concreto, se dio sobre un bien mueble —automotor— porque el mismo se destinó para realizar actividades de narcotráfico.

Según el artículo 8 del Decreto número 534, la acción de extinción de dominio, al igual que en Perú, es una consecuencia jurídica que afecta directamente a los bienes adquiridos a través de hechos ilícitos.

Por su parte, el siguiente numeral del cuerpo normativo mencionado supra establece que la naturaleza jurídica se compone de tres aspectos: jurisdiccional, real y de contenido patrimonial. Sin embargo, estas no se desarrollarán, puesto que su contenido es el mismo al ya mencionado en el análisis de la normativa peruana y hondureña.

La legislación salvadoreña no indica principios procesales *per se*, como sí lo hacen las que ya se estudiaron anteriormente, sin embargo, del análisis legal se pueden extraer los siguientes: retrospectividad, buena fe exenta de culpa, autonomía, debido proceso y especialidad.

La ley especial de extinción de dominio, en el sexto cardinal, establece que las causales para que proceda la aplicación de la figura jurídica en cuestión, son las siguientes:

Art. 6.- Son presupuestos de la procedencia de la acción de extinción de dominio, los siguientes:

a) Cuando se trate de bienes que sean **producto directo o indirecto, instrumento u objeto material de actividades ilícitas** realizadas en el territorio nacional o en el extranjero.

b) Cuando se trate de bienes que provengan directa o indirectamente de la **transformación o conversión parcial o total, física o jurídica del producto, instrumento u objeto material** de actividades ilícitas.

c) Cuando se trate de bienes que constituyen un **incremento patrimonial no justificado de toda persona natural o jurídica**, por no existir elementos que razonablemente permitan considerar que provienen de actividades lícitas.

d) Cuando se trate de **bienes de procedencia lícita que han sido utilizados** o destinados para ocultar, encubrir, incorporar bienes de ilícita procedencia o que han sido **mezclados** con bienes de origen ilícito.

e) Cuando se trate de **bienes declarados en abandono o no reclamados** y se tenga información suficiente que los mismos guardan relación directa o indirecta con una actividad ilícita.

f) Cuando se trate de **bienes de origen lícito cuyo valor sea equivalente a los bienes que se encuentran considerados dentro de los presupuestos de los literales anteriores** y no haya sido posible su localización, incautación o aplicación de cualquier otra medida cautelar.

g) Cuando se trate de bienes de origen lícito pertenecientes a la persona contra quien se ejerza la acción de extinción de dominio, cuyo valor sea

equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los literales anteriores y se haya acreditado sobre éstos el derecho de un tercero de buena fe exenta de culpa, conforme a la presente ley.

h) Cuando los bienes o recursos de que se trate provengan de la **enajenación o permuta de otros que tengan su origen directo o indirectamente en actividades ilícitas** o sean producto, efecto, instrumento u objeto del delito.

i) Cuando los bienes y recursos investigados hubieren sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destinación ilícita **no hayan sido objeto de investigación; o habiéndolo sido no se hubiere tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa.**

La acción de extinción de dominio procederá con independencia en cuanto a que los presupuestos establecidos en la presente ley hayan ocurrido con anterioridad a su vigencia.

Estos presupuestos se aplicarán para la acción de extinción de dominio, salvo a los terceros de buena fe exenta de culpa ⁹²(el resaltado no es del original).

De la cita anterior, se coligen dos aspectos importantes, primero: proceso de extinción de dominio peruano, hondureño y salvadoreño, las causales son exactamente las mismas en los tres ordenamientos jurídicos; el segundo: de acuerdo con la sentencia número 025-SED-2017 del 2 de marzo del 2018, se extinguió el dominio de un vehículo de tipo pick up marca ISUZU, ya que fue utilizado como instrumento para la defraudación a la Hacienda Pública, ello por cuanto en el mismo se transportó mercadería prohibida —cigarrillos— según la Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras, Reglas de Aplicación e Interpretación de Arancel Centroamericano de Importación, Ley de Impuesto sobre productos del Tabaco y la Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas. Además, en ese mismo caso, se tuvo por acreditado que en sede penal se declaró la responsabilidad del ahora afectado, sin embargo, no se pudo decretar el comiso, por lo que se tuvo por acreditado, en sede de extinción de dominio, la causal del inciso i) del artículo anterior.

⁹² Artículo 6 del Decreto Legislativo: Ley especial de extinción de dominio y de la administración de los bienes de origen o destinación ilícita, número 534. 26 de noviembre del 2013.

Con respecto al inciso e) de la cita supra mencionada, es importante destacar que en el numeral 43 del mismo cuerpo normativo se establece el procedimiento especial de declaratoria de extinción de dominio por abandono. Las reglas de competencia establecidas en el Decreto 534 indican que la misma le corresponde a los Tribunales Especializados en Extinción de Dominio, los cuales contarán con la independencia en la función jurisdiccional y serán creados por la Asamblea Legislativa, ello de acuerdo con la Constitución Política de El Salvador. Con respecto a los temas del deber de cooperación nacional —instituciones y personas físicas y jurídicas— e internacional las disposiciones son básicamente las mismas que en Perú y Honduras, por lo que, para evitar la repetición, se omitirán.

2.3.2. Aspectos procesales.

El proceso de extinción de dominio regulado en la Ley Especial de Extinción de Dominio, según el numeral 26 de ese cuerpo normativo, se divide en dos grandes etapas, las cuales se llaman: Etapa de Investigación y Etapa Procesal. Sin embargo, en este apartado se procederá a explicar los aspectos procesales en el siguiente orden: Garantías Procesales, Medidas Cautelares, Etapa de Investigación, Etapa Procesal y Recursos.

2.3.2.1. Garantías procesales.

En Estados constitucionales, democráticos y de Derecho como lo es la República de El Salvador, es imperativo el respeto del derecho al debido proceso en la construcción legislativa. Por lo anterior, se estableció en los numerales 13, 14 y 15 de la Ley Especial de Extinción de Dominio, las garantías procesales y derechos de los afectados, las cuales, de nuevo, son muy parecidas a las establecidas en la Ley de Pérdida Definitiva del Dominio hondureña y el Decreto 27-2010 peruano.

2.3.2.2. Medidas cautelares.

Las medidas cautelares aplicables en el proceso de extinción de dominio salvadoreño están reguladas en los artículos 23 y 24 de la Ley Especial de Extinción

de Dominio, los cuales hacen alusión a las medidas establecidas en el Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM).

De acuerdo con el numeral 432 del CPCM, las medidas cautelares se decretarán a petición de parte y este deberá justificar si existe peligro de que, por la demora —en el dictado de la sentencia—, se vayan a lesionar o frustrar derechos si no se adopta lo solicitado. Asimismo, será necesario que acredite la apariencia de buen derecho:

[...] La acreditación de la apariencia de buen derecho y del peligro, lesión o frustración por demora deberán justificarse en la solicitud, en la forma que sea más pertinente y adecuada⁹³.

Es decir, si el fiscal especializado solicita la aplicación de una medida cautelar, tiene que probar que el bien que persigue, si no se le aplica la misma justo en ese momento, puede ser que se deteriore demasiado para cuando exista sentencia de primera instancia o que la misma sea imposible de ejecutar.

El artículo 434 del CPCM establece que el momento procesal oportuno para solicitar la aplicación de una medida cautelar es en cualquier estadio del proceso e incluso antes de la interposición de la demanda. Esto último, en el caso de la extinción de dominio, indica que es posible que el fiscal especializado solicite la interposición de una medida cautelar antes de presentar la solicitud de extinción de dominio al juez competente. Sin embargo, de ser así, si se decretan las medidas cautelares, pero el ente acusador no presenta la solicitud mencionada en un plazo de 30 días, dichas medidas caducarán, además, será decretada su responsabilidad por los gastos procesales, daños y perjuicios causados.

Por otro lado, el artículo 436 del CPCM establece las medidas cautelares que podrán solicitarse, a saber: embargo preventivo, secuestro de cosa mueble, formación de inventarios de bienes, anotación preventiva de la demanda, anotaciones registrales, órdenes judiciales para cesar provisionalmente una actividad o conducta o para no interrumpir o cesar una prestación, intervención y

⁹³ Artículos 432-434. Poder Legislativo de la República de El Salvador. Código Procesal Civil y Mercantil. 11 de febrero del 2016.

depósito de ingresos obtenidos mediante una actividad ilícita y el depósito temporal de ejemplares de obras u objetos obtenidos a través de la infracción de las normas que regulan la propiedad intelectual.

Al igual que en Perú, el CPCM de El Salvador prevé la figura de la intervención o administración judicial de los bienes, ello según del numeral 440 de ese cuerpo normativo.

Las medidas cautelares de acuerdo con el ordenamiento jurídico salvadoreño comparten las características de los otros ya estudiados, a saber: temporalidad y solicitud en cualquier momento procesal. Sin embargo, en este caso, sí será necesaria la prestación de una caución⁹⁴, ello acorde con lo regulado en los artículos 446 y 447 del CPCM.

La ejecución de las medidas cautelares se realizará cuando las mismas sean acordadas y la caución haya sido pagada, en atención a lo establecido en el numeral 454 del CPCM.

Las medidas cautelares pueden modificarse si sobrevienen hechos nuevos y se podrán levantar cuando se emita la sentencia absolutoria aún sin esta adquirir firmeza, por lo que, si el demandante ejerce su derecho a recurrir⁹⁵, el juez deberá dar audiencia al demandado y, posteriormente, resolverá. Cuando la sentencia absolutoria fuera firme, el órgano juzgador deberá dejar sin efecto las medidas cautelares de forma inmediata.

2.3.2.3. Etapa de Investigación.

En esta fase se inicia el proceso de extinción de dominio, la cual reviste un carácter de reserva, es decir, existe un deber de confidencialidad de quienes intervienen hasta la presentación de la solicitud de extinción de dominio o la materialización de una medida cautelar.

⁹⁴ Cuando el solicitante tenga una capacidad económica inferior al de la parte contraria, el juez podrá eximirlo del pago de la caución. En este sentido, ver artículo 448 del Poder Legislativo de la República de El Salvador. Código Procesal Civil y Mercantil 11 de febrero del 2016.

⁹⁵ En este sentido, ver numeral 456 del Poder Legislativo de la República de El Salvador. Código Procesal Civil y Mercantil. 11 de febrero del 2016.

Por otro lado, de acuerdo con los artículos 19, 20, 25 y 27 del Decreto 534 denominado Ley Especial de Extinción de Dominio, el fiscal es quien debe iniciar y dirigir la investigación; al igual que en las demás normativas estudiadas anteriormente, este puede apoyarse en la Policía Nacional durante la investigación.

Es menester indicar que en el ordenamiento salvadoreño no se indica el plazo que tiene el fiscal para desarrollar la investigación patrimonial, así como tampoco se establecen los tipos de técnicas de investigación que puede utilizar. La etapa de investigación culmina con la presentación de la solicitud del fiscal para aprobar de la extinción de dominio de los bienes investigados a favor del Estado o el archivo⁹⁶ de la causa.

2.3.2.4. Etapa Procesal.

Esta fase inicia con la solicitud de extinción de dominio realizada por el fiscal al juez competente; esta deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 29 de la Ley Especial de Extinción de Dominio, sin embargo, el tribunal especializado puede otorgarle un plazo de 3 días hábiles para la subsanación de errores formales.

En un plazo no mayor de 5 días hábiles, el juez competente deberá resolver sobre la solicitud de extinción de dominio, las medidas cautelares y su ejecución. Una vez que se ejecuten las anteriores, ordenará la respectiva notificación de las mismas.

Luego de la notificación del proceso a los afectados, estos tienen un plazo de 20 días hábiles para ejercer su derecho de defensa, es decir, para que se apersonen y pronuncien los argumentos que a bien tengan. Posteriormente, el juez deberá señalar fecha, hora y lugar para la celebración dentro de los 10 días hábiles siguientes, de la Audiencia Preparatoria.

⁹⁶ Si el fiscal especializado en Extinción de Dominio decide archivar, el fiscal superior deberá ratificar la resolución que fundamenta tal accionar. Es menester indicar que el archivo no genera cosa juzgada, pues si nacen elementos nuevos, es posible abrirla para diligenciar lo correspondiente.

De acuerdo con el numeral 33 de la Ley Especial de Extinción de Dominio, en la Audiencia Preparatoria se admitirá o rechazará la prueba, además:

- a) Plantear incidentes, excepciones y nulidades.
- b) Verificar la legitimación y el interés de las partes intervinientes en el juicio.
- c) Resolver sobre la admisión o rechazo de las pruebas ofrecidas⁹⁷.

De seguido, el juez deberá leer el acta correspondiente a la audiencia y procederá con el señalamiento para celebrar la Audiencia de Sentencia, el cual no podrá exceder un plazo de 15 días hábiles siguientes; en ese mismo acto las partes quedarán debidamente notificadas.

La Audiencia de Sentencia se desarrollará en armonía con el artículo 35 de la Ley Especial de Extinción de Dominio: las partes expresarán sus alegatos de hecho y derecho y se evacuará la prueba admitida en la Audiencia Preparatoria. El plazo para celebrar dicha audiencia será de 30 días hábiles, prorrogables fundadamente, una única vez y por un plazo igual. Esta audiencia culmina con el señalamiento de fecha y hora para la lectura de la sentencia de primera instancia, cuyo plazo es de 15 días hábiles.

Si la sentencia se declara a favor de solicitud de extinción de dominio, así lo indicarán los jueces en la respectiva resolución, señalando la extinción de los derechos reales sobre los bienes de origen ilícito, la continuación de la ejecución de medidas cautelares mientras la sentencia adquiere firmeza⁹⁸ y ordenarán que la administración de dichos bienes sea a cargo de CONAB —de acuerdo con el numeral 60 de la Ley Especial de Extinción de Dominio—.

El efecto principal de la sentencia definitiva que declara la extinción de dominio es que los bienes se transfieren al Estado

Si en la sentencia se declara que no procede la solicitud de extinción de dominio, deberá ordenarse la cesación de la ejecución de las medidas cautelares y

⁹⁷ Numeral 33 del Decreto Legislativo: Ley especial de extinción de dominio y de la administración de los bienes de origen o destinación ilícita, número 534. 26 de noviembre del 2013.

⁹⁸ Cuando ya adquiere firmeza constituye título legítimo y ejecutivo.

la devolución de los bienes incautados, lo anterior en cumplimiento del artículo 41 de la Ley Especial de Extinción de Dominio.

La legislación salvadoreña contempla la posibilidad de que, en vez de desarrollar todo el procedimiento antes mencionado, el afectado puede allanarse a la demanda, ello en armonía con el numeral 42 del Decreto número 534.

2.3.2.5. Recursos.

La etapa recursiva está regulada en los numerales 44, 45 y 46 de la Ley Especial de Extinción de Dominio, en los cuales se establece que contra la sentencia de primera instancia caben los recursos de revocatoria y apelación con efecto suspensivo. Además, se indica que las causales para interponer el recurso de apelación son las siguientes: interpretación inobservancia, indebida o errónea interpretación de la norma con respecto a los hechos y la valoración de las pruebas.

Capítulo III. Proyecto de Ley número 19.571: Ley Especial de Extinción de Dominio

En la Comisión Permanente Especial de Seguridad y Narcotráfico, conformada por los señores diputados: Gustavo Viales Villegas, Pablo Heriberto Abarca Mora, Jorge Luis Fonseca Fonseca, Zoila Rosa Volio Pacheco, Jonathan Prendas Rodríguez y Eduardo Newton Cruickshank Smith, se tramita el expediente número 19.571, el cual constituye un texto sustitutivo del primer expediente que se tramitó en el ámbito legislativo, sobre la inclusión de la figura de la extinción de dominio en el ordenamiento jurídico costarricense, a saber, expediente número 18.964. Posteriormente, se creó la Comisión Especial 20.868, la cual es la encargada de dictaminar el Proyecto de Ley en cuestión, antes de que reingrese al Plenario.

En este capítulo, primeramente, se estudia la versión dictaminada por la Comisión Especial 20.868 sobre las mociones vía artículo 137, del 23 de abril del 2019 llamado: Texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”. De seguido se plasman las principales diferencias con la versión anterior, llamada Dictamen de mayoría de la Comisión Especial 20.868, del 6 de noviembre del 2018 y los vacíos legales que contienen. Posteriormente, se analiza la posición de la Maestría en Ciencias Penales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, Defensoría de los Habitantes de la República, Policía de Control de Drogas, Dirección de Inteligencia y Seguridad, Fiscalía General de la República, Instituto costarricense sobre Drogas y, por último, el Organismo de Investigación Judicial.

3.1. El procedimiento de extinción de dominio de acuerdo con la versión del Proyecto de Ley dictaminada por la Comisión Legislativa Especial número 20.868 en sesión del 23 de abril del 2019.

3.1.1. Aspectos generales.

El legislador costarricense pretende incorporar el instituto de la extinción de dominio al ordenamiento jurídico en cumplimiento de las obligaciones adquiridas

por el Estado al ratificar algunas convenciones internacionales ya mencionadas en esta investigación. Por ello, desde el año 2016 se han realizado esfuerzos en la Asamblea Legislativa, por aprobar el Proyecto de Ley en cuestión, sin embargo, actualmente existen dos normas importantes en el tema, como lo son la Reforma Integral de la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso No Autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento Al Terrorismo, número 8204 y Ley contra la Delincuencia Organizada, número 8754, vigentes a partir del 11 de enero del 2002 y 24 de julio del 2009, respectivamente.

La escasa doctrina costarricense sobre la extinción de dominio ha definido la figura como una herramienta jurídica que faculta al Estado para poder perseguir el patrimonio que se sospecha su origen es ilícito, ello sin contraprestación ni indemnización para el afectado, es decir, para quien se supone es el titular de los bienes y derechos cuyo dominio se pretende extinguir.

Dado que aún no es ley de la República, no es posible inferir el concepto de la extinción de dominio vía jurisprudencial, pero sí del numeral 2 en concordancia con el 21 del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, al indicar que:

[...] es aquella que busca que la Jurisdicción Especializada de Extinción de Dominio **declare mediante sentencia firme, la extinción de dominio en favor del Instituto sobre Drogas de todos aquellos bienes y derechos, cuyo origen y destinación sea ilícita o adquiridos por los afectados sin causa lícita aparente**, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado⁹⁹(el resaltado no es del original).

Con respecto a la naturaleza jurídica de la acción de extinción de dominio, de acuerdo con el artículo mencionado supra, es jurisdiccional, de carácter real, de contenido patrimonial y de efectos permanentes.

⁹⁹ Artículo 21 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

El legislador costarricense plantea que el proceso sea autónomo, es decir, no depende de lo que se resuelva en otros procesos, así como tampoco será válido argumentar que existe prejudicialidad como mecanismo para interrumpir el avance de la acción de extinción del dominio¹⁰⁰.

Será un proceso de carácter real, pues se dirigirá contra los bienes y derechos, es decir, el patrimonio de una persona, ya sea física o jurídica, cuya causa de adquisición se sospecha es mediante la comisión de hechos ilícitos descritos en el Proyecto de Ley.

Los principios y garantías procesales que acompañan la extinción de dominio descrita en el Proyecto de Ley en estudio son los siguientes:

- Nulidad de pleno derecho: al igual que en los ordenamientos jurídicos analizados en el capítulo anterior, son nulos todos los actos, contratos y negocios celebrados sobre los bienes cuyo dominio se pretende extinguir. Ello sin afectar derechos de los terceros de buena fe.
- Dignidad humana: es el límite y el fundamento del proceso.
- Integración de las normas: en el proceso de extinción de dominio se aplicarán todas las normas como un conjunto, es decir, lo establecido en su ley especial, así como la observación de las normas contenidas en la Carta Magna y el resto del ordenamiento jurídico.
- Interpretación: las normas deberán interpretarse de acuerdo con el sentido propio de las palabras, la realidad social y tomando en cuenta la finalidad de las mismas.
- Contradicción: ambas partes podrán controvertir las pruebas, además, podrán recurrir las resoluciones que así se indiquen en la norma especial.
- Legalidad de la prueba: solo podrán admitirse las pruebas cuya obtención se realizó a través de los medios permitidos.

¹⁰⁰ A pesar de la imposibilidad descrita con respecto a la prejudicialidad, sí es posible utilizar elementos de prueba que se obtuvieron, por ejemplo, en la investigación de un proceso penal, pues el numeral 45 inciso 12, indica que lo obtenido a través de la intervención de las comunicaciones desarrollada, para lo necesario en el proceso de extinción de dominio, se podrá utilizar como parte de elenco probatorio ofrecido por la Fiscalía competente.

- Libertad probatoria: se pueden probar los hechos y las cuestiones que sean de interés para cada parte de acuerdo con su teoría del caso.
- Autonomía: el proceso de extinción de dominio no depende de la decisión que se tome en ningún otro proceso. Es completamente distinta al proceso penal costarricense.
- Privacidad de las actuaciones: la fase de investigación es privada para terceros, salvo lo que corresponda a bienes sobre los cuales ostenten un derecho adquirido lícitamente y de buena fe. Solo tendrán acceso al expediente el afectado y su representación legal.
- Oralidad y publicidad: el juicio de extinción de dominio es oral y público, salvo que por seguridad o interés público deba declararse su privacidad.
- Doble instancia: se garantiza el derecho de impugnar las resoluciones mediante las cuales se lesionen derechos fundamentales y las que terminen el proceso de extinción de dominio.
- Cosa juzgada: procede cuando existe identidad de objeto, sujeto y causa.

El numeral 17 del Proyecto de Ley número 19.571 establece las causales en las que procederá la extinción de dominio en el caso de Costa Rica, a saber:

La extinción de dominio procederá cuando se acrediten una o varias de las siguientes causales:

- 1) Bienes que sean producto, directo o indirecto, de actividades ilícitas descritas en esta ley.
- 2) Bienes que sean instrumento y/o medios de actividades ilícitas contempladas en esta ley.
- 3) Bienes que sean objeto material de actividades ilícitas descritas en esta ley, salvo que la ley disponga su destrucción o que deban ser entregados a las víctimas de un delito para efectos de su reparación o restablecimiento de derecho.
- 4) Bienes que provengan de la transformación o conversión parcial o total, física o jurídica del producto, instrumentos u objeto material de actividades ilícitas señaladas en esta ley.
- 5) Bienes de origen lícito utilizados, material o jurídicamente, para ocultar bienes provenientes de actividades ilícitas descritas en esta ley.
- 6) Bienes de origen lícito, mezclados material o jurídicamente con bienes procedentes de actividades ilícitas contempladas en esta ley.
- 7) Bienes que constituyan un incremento de capital sin causa lícita aparente.

8) Bienes que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los bienes descritos en las anteriores causales.

9) Bienes abandonados de los que se infiera razonablemente que su origen es ilícito o fueron instrumentos de actividades ilícitas descritas en esta ley.

10) Los que de acuerdo con las circunstancias en que fueron hallados, o sus características particulares, permitan establecer que se originan o están destinados a la ejecución de actividades ilícitas contempladas en esta ley.

11) Bienes o activos que dentro de una investigación penal se hayan vinculado con actividades ilícitas descritas en esta ley, sin que se haya dictado el comiso de los mismos.

12) Bienes de origen lícito cuyo valor sea equivalente a cualquiera de los bienes descritos en los numerales anteriores, cuando se acredite el derecho de un tercero de buena fe sobre el mismo bien.

13) Bienes y derechos ubicados en Costa Rica, vinculados a una persona condenada en otro país por actividades ilícitas contempladas en esta ley, que hayan sucedido en el extranjero¹⁰¹(el resaltado no es del original).

Amén de lo indicado supra, se podrá extinguir el dominio de bienes inmuebles cuyo origen es lícito, sin embargo, se utilizó tal bien para almacenar explosivos o narcóticos.

Dicho Proyecto de Ley establece en los numerales 30 al 37, las normas de competencia que regirán en el desarrollo del procedimiento. Se crea la Jurisdicción Especializada en Extinción de Dominio, conformada por los juzgados de Garantías y Conocimiento, además del Tribunal de Apelación y, finalmente, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, por cuanto será quien deberá conocer los recursos de casación.

Las características más importantes del proceso de extinción de dominio a la luz del Proyecto de Ley número 19.571 son las siguientes:

- Acción real y de contenido patrimonial.
- Jurisdiccional.
- Autónoma e independiente.
- Es un arma muy sólida, que dota de más poder al Estado para luchar contra el crimen organizado y los aumentos desproporcionados de patrimonio.

¹⁰¹ Cardinal 17 del Texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

- No hay prejudicialidad.
- Cada parte deberá demostrar lo que le sea menos complicado, en el sentido de que el Ministerio Público tiene la obligación de demostrar el origen ilícito de los bienes y su relación con las causales de extinción de dominio con el afectado, y este deberá demostrar lo contrario, es decir, que los bienes cuyo dominio se pretende extinguir fueron adquiridos en armonía con el ordenamiento jurídico.
- Es una figura jurídica distinta del decomiso y comiso de bienes, ya existentes en el ordenamiento jurídico costarricense.

Con respecto a la colaboración en la etapa de investigación, se establece en el numeral 67 que todos los funcionarios públicos o privados, personas jurídicas o físicas deben entregar la información que les sea solicitada por la Policía Judicial y el Ministerio Público en el plazo y bajo las condiciones que estos les indiquen.

Por su parte, el Proyecto de Ley en análisis regula la cooperación internacional desde el numeral 96 hasta el 105; las disposiciones más importantes indican que tal cooperación podrá desarrollarse para la investigación de los bienes, así como para su identificación, localización, afectación y hasta administración. También se indica que se aplicarán los convenios internacionales suscritos, aprobados y ratificados por Costa Rica. Además, se establece que como Autoridad Central se designa al Ministerio Público. Con respecto al *exequatur*, se designa a la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia y, finalmente, es menester resaltar que se declara la obligación de Costa Rica de cooperar con los demás Estados en investigaciones cuyos objetivos sean los mismos para ambos.

3.1.2. Aspectos procesales.

El proceso de extinción de dominio establecido en el Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, consta de dos grandes etapas, las cuales se llaman: Etapa de Investigación y Etapa Judicial. Sin embargo, en este apartado se procederá a explicar los aspectos procesales en el siguiente orden: Garantías Procesales, Medidas Cautelares, Etapa de Investigación, Etapa Judicial y Recursos.

3.1.2.1. Garantías procesales.

Las garantías procesales establecidas en el Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio se analizaron en el apartado anterior de esta investigación.

3.1.2.2. Medidas cautelares.

Dado que las medidas de aseguramiento establecidas en el documento bajo análisis tienen efectos importantes en el proceso, ya que se pueden ordenar y ejecutar durante la investigación inicial, se procederá con su análisis primero que el proceso *per se*.

El Ministerio Público es el sujeto procesal legitimado para solicitarle —junto con la admisión de la solicitud de extinción de dominio y la apertura al debate— al juez de Garantías de Extinción de Dominio, que decrete las medidas cautelares respectivas. El órgano juzgador tiene 5 días hábiles para resolver.

En general, el momento procesal oportuno para interponer medidas cautelares, de acuerdo con el numeral 55, será en cualquier etapa del proceso.

Al igual que los ordenamientos analizados en el capítulo II de esta investigación, amén de la literalidad del cardinal 29 del Proyecto de Ley número 19.571, se indica que el fiscal es quien puede ejecutar medidas cautelares en la fase de investigación por motivos de urgencia y bajo criterios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad, sin embargo, no se indica específicamente cuáles son las que puede materializar¹⁰². Aunque el artículo 58 del mismo documento explica que dicha potestad del Ministerio Público puede desarrollarse por medio de órdenes de secuestro, decomiso o cualquier otra medida cautelar.

¹⁰² A pesar de ello, en el numeral 57 se describen los tipos de medidas de aseguramiento que se podrán solicitar en el proceso. Si se hace una interpretación en conjunto de todas las disposiciones al respecto, se puede colegir que las medidas de seguridad descritas en dicho numeral las puede ejecutar el fiscal en la etapa de investigación.

Por otro lado, el procedimiento por seguir en este caso implica que el fiscal deberá presentarse ante el juez de Garantías de Extinción de Dominio 10 días hábiles después de la ejecución de la medida cautelar para motivar su procedencia, el juez tendrá 5 días hábiles para pronunciarse al respecto.

En la fase de juzgamiento, las medidas cautelares deben solicitarse fundadamente y el juez deberá resolver en los 3 días hábiles posteriores a dicha solicitud.

Del estudio del Proyecto de Ley en cuestión se puede colegir que las características más importantes son:

- No se exige contra cautela para poder ejecutarlas.
- Son temporales.
- El Instituto Costarricense sobre Drogas (ICD), a través de la Unidad de Recuperación de Activos (URA), es el encargado de la administración de los bienes que son objeto de medidas cautelares, así como de los cuales el dominio ya se ha extinguido a favor del Estado.

Las notificaciones de las medidas cautelares deberán realizarse de acuerdo con lo dispuesto en el mismo Proyecto de Ley; el único caso en el que se indica expresamente las reglas al respecto es cuando el juez de Garantías en Extinción de Dominio debe resolver sobre la ejecución de medida cautelar que ordenó el fiscal especializado en Extinción de Dominio durante la investigación patrimonial, pues en ese mismo acto debe hacerle saber al afectado las diligencias que se están realizando con respecto al origen de sus bienes, amén del numeral 58 del Proyecto de Ley número 19.571.

3.1.2.3. Etapa de Investigación.

La etapa de investigación constituye el inicio del proceso de extinción de dominio descrito en el Proyecto de Ley número 19.571. Su principal característica, de acuerdo con el artículo 64 de dicho documento, es que los actos de investigación

realizados por la Policía Judicial, bajo la dirección funcional de la Fiscalía Especializada en Extinción de Dominio, son privados¹⁰³.

El legislador costarricense prevé como un límite al poder de persecución del Ministerio Público la existencia de un criterio de selección y priorización de casos, de acuerdo con el numeral 62 del Proyecto de Ley número 19.571.

Los sujetos competentes para realizar las diligencias de investigación están facultados para utilizar cualquier técnica que el ordenamiento jurídico permita, lo anterior amén del cardinal 65 y 66.

El objetivo¹⁰⁴ de la investigación es localizar, identificar y asegurar los bienes cuyo origen la Fiscalía tiene sospechas de que fueron adquiridos por medio de hechos ilícitos. Además de identificar, recolectar y custodiar los elementos de prueba respectivos, acreditar el vínculo entre el hecho ilícito, el afectado y el patrimonio investigado, entre otros.

Por otro lado, el Proyecto de Ley número 19.571 establece que, al finalizar la investigación, el Ministerio Público deberá ordenar, con resolución fundada, el archivo de la causa¹⁰⁵ o la admisión del requerimiento —al juez de Garantías— de extinción de dominio y la confirmación de las medidas de aseguramiento¹⁰⁶, además de que el caso se eleve a juicio oral y público.

La resolución mediante la cual el juez de Garantías de Extinción de Dominio rechaza el requerimiento fiscal tiene recurso de apelación, el cual se profundizará posteriormente.

¹⁰³ Como ya se mencionó anteriormente, el expediente solo lo podrán revisar el afectado y sus representantes legales. Los terceros que ostenten un derecho sobre los bienes objeto de extinción de dominio pueden revisar la investigación solo con respecto a tales bienes y no todas las diligencias. El Ministerio Público podrá oponerse a esto último.

¹⁰⁴ En este sentido, ver numeral 63 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

¹⁰⁵ En este sentido, ver artículo 69 incisos 1) y 2). Así como el numeral 70 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

¹⁰⁶ Conforme al artículo 73 texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”, estas deberán ejecutarse antes de que se proceda con la notificación al afectado.

3.1.2.4. Etapa Judicial.

La etapa judicial inicia una vez que el requerimiento fiscal mencionado anteriormente es recibido, el juez de Conocimiento en Extinción de Dominio tiene 48 horas para verificar las notificaciones que son responsabilidad del juez de Garantías. Posteriormente, el juez de Conocimiento deberá fijar hora y fecha para efectuar el debate, el cual no deberá celebrarse antes de 5 días hábiles ni después de 2 meses de emitida la resolución¹⁰⁷.

De previo a la explicación del debate *per se*, es menester indicar que, si el afectado, ya notificado sobre el señalamiento del debate, no se presenta al mismo, este se podrá realizar en su ausencia. Además, las partes que así lo tengan a bien podrán solicitarle al juez de Conocimiento un consultor técnico. Por otro lado, el juicio oral y público se realizará en sesiones consecutivas hasta que se concluya con el mismo, sin embargo, podrá suspenderse por causales específicas establecidas en el cardinal 81 del Proyecto de Ley número 19.571, por un plazo máximo de 10 días hábiles.

El día y la hora señaladas, el juez de Conocimiento se constituirá en la Sala correspondiente. De seguido, deberá verificar que las partes, los testigos, peritos o intérpretes se encuentren presentes. Posteriormente, las partes —de acuerdo con el numeral 79— podrán:

presentar prueba para mejor proveer, interponer excepciones, excusas, recusaciones y actividades procesales defectuosas, emplazando a las partes para que se pronuncien al respecto; todo lo cual, el Juez de Conocimiento en extinción de dominio resolverá de previo a la recepción e incorporación de las pruebas en el debate. El Juez rechazará las pruebas que sean manifiestamente impertinentes o superabundantes¹⁰⁸.

¹⁰⁷ En el acto de notificación, se deberá comunicar al afectado la posibilidad de que ejerza la renuncia a su derecho de oponerse a las pretensiones del Ministerio Público, ello para efectos de poder realizar una sentencia anticipada. En este sentido, es importante ver el artículo 78 texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

¹⁰⁸ Artículo 79 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

La prueba se evacuará según las reglas establecidas en el Código Procesal Contencioso Administrativo y cuando se culmine, el juez de Conocimiento deberá otorgarle la palabra a la Fiscalía y las demás partes para que realicen sus alegatos de conclusiones.

Posteriormente, el juez deberá deliberar y dictar sentencia inmediatamente. Sin embargo, si el caso es complejo, la sentencia deberá notificarse dentro de los 15 días hábiles después de la terminación del juicio.

Lo anterior de acuerdo con el numeral 79 supra indicado, pero existe una contradicción, puesto que el cardinal 82 indica el plazo de 15 días hábiles posteriores al debate para comunicar la sentencia, no regula específicamente si es para casos complejos o no.

Si la sentencia firme declara la extinción de dominio de los bienes objeto del proceso, tiene dos efectos jurídicos importantes: el primero, constituye título legítimo y ejecutivo; el segundo: los bienes cuyo dominio se extinguió, se podrán transferir a favor del ICD.

Por el contrario, si la sentencia firme determina que no se demostró ninguna causal de extinción de dominio ni la relación de esta con el afectado, el juez de Conocimiento está en la obligación de ordenar la cancelación de las medidas de aseguramiento, devolución de los bienes incautados o los montos obtenidos por la venta anticipada de los mismos, los derechos y el dinero en efectivo incautado junto con los intereses que se hayan generado.

3.1.2.5. Recursos

La fase recursiva está normada desde el numeral 86 hasta el 95 del Proyecto de Ley en estudio. Las reglas, en general, son las mismas que en cualquier otro proceso, es decir, solo las partes legitimadas por la norma podrán presentarlo, se deberá indicar las razones que fundamentan su interposición, así como el agravio sufrido.

El recurso de revocatoria procederá contra los autos y providencias que se resolvieron durante el proceso, sin sustanciación. Dicho recurso se resolverá inmediatamente durante la audiencia, cuando este se interponga de manera oral,

de lo contrario se presentará por escrito dentro de los 3 días —no se especifica si son hábiles— a la notificación. En el caso anterior, el juez deberá resolver en un plazo igual a partir del día siguiente en que vencía el plazo para presentar el recurso de revocatoria por escrito.

Por su parte, el recurso de apelación, según el numeral 90 del Proyecto de Ley en análisis, procede contra:

[...] las resoluciones de admisibilidad del requerimiento de extinción de dominio, las que no admitan el requerimiento de extinción de dominio, las de archivo, las que establezcan medidas de aseguramiento, las que ordenen la reserva de investigación a los afectados, las que ordenen la devolución de bienes, las que declaren una nulidad absoluta y contra la sentencia dictada por el juez de conocimiento en extinción de dominio¹⁰⁹.

El recurso deberá presentarse por escrito, ante el mismo juez que dictó la resolución impugnada dentro de los 3 días hábiles siguientes a la notificación de la misma. De seguido, se le dará audiencia por un plazo igual a las partes interesadas y, finalmente, el superior jerárquico resolverá durante los siguientes 5 días hábiles.

Es importante aclarar que el recurso de apelación¹¹⁰ no suspenderá las medidas de aseguramiento ordenadas por el juez de garantías. Y, cuando sea un solo apelante, el superior jerárquico no podrá agravar la situación de tal parte.

El recurso de apelación de sentencia procederá contra la resolución dictada por el juez de Conocimiento de Extinción de Dominio en un plazo de 10 días hábiles contados a partir de la notificación correspondiente. Posteriormente, se le dará oportunidad a las demás partes para que comparezcan a una audiencia oral y pública donde manifiesten lo que a bien consideren y aleguen sus conclusiones.

El Tribunal de Apelación estará en la obligación de resolver el recurso de apelación de sentencia dentro de los siguientes 10 días hábiles de celebrada la audiencia anterior.

¹⁰⁹ Artículo 90 texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley especial de extinción de dominio”.

¹¹⁰ De la misma manera sucederá con el recurso de apelación de sentencia.

Por último, el recurso de casación será extraordinario y procederá contra las resoluciones dictadas por el Tribunal de Apelación. La Sala Primera será el órgano competente para tramitar dicho recurso.

De acuerdo con el numeral 92, los motivos por los cuales se podrá interponer el recurso de casación son los siguientes:

1) Se alegue la existencia **de precedentes contradictorios** dictados por el tribunal de apelación, o de este con precedentes de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

2) La sentencia **inobserve o aplique erróneamente** un precepto legal sustantivo o procesal.

Para los efectos del inciso 1) de este artículo se entiende por **precedente únicamente la interpretación y aplicación de derecho relacionada directamente con el objeto de resolución.**

Cuando el precepto legal que se invoque como inobservado o erróneamente aplicado **constituya un defecto del procedimiento, para que proceda el recurso deberá dirigirse contra los actos sancionados como actividades procesales defectuosas, siempre que el recurrente haya reclamado oportunamente la subsanación del defecto o haya hecho manifestación de recurrir en casación**¹¹¹ (el resaltado no es del original).

El recurso de casación deberá interponerse ante el Tribunal de Apelación, dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la resolución emitida por dicho tribunal. En el escrito del mismo será necesaria una descripción clara y precisa sobre las disposiciones normativas que se consideran aplicadas de manera errónea o inobservadas, así como la pretensión de las partes y cada motivo por separado con sus respectivos fundamentos.

El recurso de casación se podrá declarar inadmisibile cuando no se cumpla con los requisitos indicados en el párrafo anterior y las causales del artículo 92 no existan, así como cuando la resolución no sea recurrible, falta de legitimación activa, se pretenda modificar los hechos probados, entre otros.

¹¹¹ Artículo 92 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 especial de extinción de dominio, 23 de abril del 2019.

La resolución emitida por la Sala Primera deberá remitir las actuaciones al juez de Conocimiento de Extinción de Dominio cuando se acoja el mismo por nulidad de aspectos procesales. En el caso en el que se considere existió una nulidad material durante el desarrollo del proceso, se podrá casar la sentencia y resolver el fondo del asunto tomando en cuenta el contenido del expediente.

3.2. Diferencias del procedimiento de extinción de dominio entre el Proyecto de Ley del 6 de noviembre del 2018 y la versión del 23 de abril del 2019.

Las diferencias encontradas luego del análisis comparativo entre la versión del Proyecto de Ley bajo estudio del 6 de noviembre del 2018 y la actual, es decir, la del 23 de abril del 2019, se pueden clasificar en discrepancias de forma y de fondo. Además, en la última versión se agregan ciertos artículos que representan situaciones importantes.

3.2.1. Diferencias de forma.

Las diferencias de forma tienen que ver con la redacción distinta de las disposiciones, sin que ello implique un cambio de fondo, es decir, se utiliza un léxico distinto en ambos documentos, pero la disposición sigue siendo la misma. Este es el caso de los siguientes artículos 2, 15 17, 26, 30, 41, 48, 50, 51 ,66, 78, 79, 91 y 103.

3.2.2. Diferencias de fondo.

Las diferencias de fondo se relacionan con cambios más profundos, pues el sentido de las disposiciones no es el mismo.

En cuanto a los principios, la versión actual incorpora la interpretación y libertad probatoria, sin embargo, ambas contemplan los principios de dignidad humana, integración, contradicción, legalidad de la prueba, autonomía, privacidad de las actuaciones, oralidad y publicidad, doble instancia y garantía de cosa juzgada.

Con respecto a la selección y priorización de casos, en la versión anterior se establece como un principio formal, pero en la actual se traslada a la fase de investigación.

De acuerdo con la redacción actual, los principios procesales de la acción de extinción de dominio son el concepto de la misma, independencia y nulidad de pleno derecho y los conceptos de aplicación están constituidos por el derecho previo, acreditación de buena fe y las causales de extinción de dominio, sin embargo, en la redacción anterior estos se regulan a lo largo de todo el proyecto, es decir, no tienen una separación clara y ordenada como en la versión actual, por lo que podría generar inseguridad jurídica durante el desarrollo del proceso.

Las partes procesales en ambos documentos son exactamente iguales, pero hay una diferencia considerable en cuanto a las razones que fundamentan la designación de un curador procesal, puesto que en la versión actual se agrega una tercera: cuando el afectado no se pudo localizar.

Es importante destacar que el numeral 34¹¹² de la versión anterior, en la nueva redacción del Proyecto de Ley, no existe como tal, sin embargo, se establece la posibilidad de interponer un recurso de apelación contra la resolución que rechace el requerimiento de extinción de dominio¹¹³.

En el apartado de medidas de aseguramiento de bienes, en la versión actual se incorporó un artículo específico que regula la procedencia de las mismas, mientras que en la versión anterior no, por lo tanto, de nuevo con la actualización del documento se estarían cerrando espacios para la inseguridad jurídica. Sobre esta misma línea, es importante destacar que ambos proyectos difieren con respecto a los tipos de medidas cautelares aplicables.

Con respecto al decomiso, en la versión actual no se prevé un artículo específico que lo regule, sino que, en el artículo sobre la procedencia, mencionado supra, se agrega un párrafo que indica se aplican las reglas de la Ley 8204.

¹¹² En lo que respecta, este numeral indica las resoluciones que se podían recurrir.

¹¹³ Ver artículos 34, 82 y 84 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, el 23 de abril del 2019.

En cuanto al deber de colaboración, sí existe una diferencia considerable, puesto que brinda mayor seguridad jurídica lo establecido en la redacción anterior del Proyecto de Ley en estudio, ya que se indica que los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y los particulares —ya fueran personas físicas o jurídicas— están en la obligación de colaborar con lo que el OIJ o el Ministerio Público les solicite y los pasos por seguir para tal efecto, incluso se indica que quien incumpla tal deber podría incurrir en el delito de incumplimiento de deberes, en los casos de los funcionarios públicos.

Sin embargo, del estudio de la redacción actual, no es posible colegir lo mismo, puesto que solo se regula el primer aspecto indicado, es decir, el deber de colaboración¹¹⁴.

En las disposiciones del inicio de la fase de juzgamiento se establece el plazo para celebrar la audiencia oral y pública, en la versión anterior se indica un rango no mayor de 15 días hábiles a partir de la notificación del proceso, no obstante, en la versión actual se establece un plazo no menor a 5 días hábiles ni mayor de 2 meses. Sobre esta misma línea, las disposiciones del desarrollo del debate son distintas, porque en la redacción actual se indica expresamente que, en cuanto sea aplicable para el proceso de extinción de dominio, la prueba admitida se evacuará conforme lo establece el Código Procesal Contencioso Administrativo y se establece la posibilidad de nombrar un consultor técnico para esta fase también.

Con respecto a las causales para suspender el debate, estas se mantienen iguales en ambas versiones; en lo que se realiza un cambio importante es en el plazo del mismo. En la versión anterior el plazo máximo de suspensión era de 5 días hábiles, sin embargo, en la versión actual se duplicó, es decir, 10 días hábiles.

¹¹⁴ Ver artículo 67 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, el 23 de abril del 2019.

En la versión anterior se reguló la impugnación en los casos en los que se ordenara un decomiso como medida de aseguramiento, en la actual redacción tal regulación no existe, pero sí el recurso de apelación contra la sentencia dictada por el juez de Conocimiento en Extinción de Dominio.

En cuanto a la administración y disposición de los bienes puestos a la orden del ICD, ya sea para la ejecución de una medida de aseguramiento o por la declaratoria de extinción de dominio, existe una diferencia específicamente en las reglas para la representación legal de la administración de los mismos, por cuanto el numeral 103 de la versión anterior indica que la Dirección General del ICD será la encargada de tener los poderes generales para la administración y la actual indica que dichos poderes serán generalísimos sin límite de suma, con lo cual se le otorga un poder de disposición mucho más amplio que el original. En este mismo sentido, la versión actual establece la posibilidad de que tal dirección puede otorgar poderes a funcionarios de la Unidad de Recuperación de Activos para casos específicos.

Por otro lado, en la redacción anterior del Proyecto de Ley en análisis no se contempla el régimen de contratación especial que sí está en el numeral 118 de la versión actual del mismo, la cual consiste en que el ICD estará sujeto a un régimen basado en los principios de contratación administrativa, pero distinta de la Ley de Contratación Administrativa, sino que se regulará por medio de un reglamento aprobado por la Contraloría General de la República y supervisado con auditorías externas a solicitud del director del Instituto Costarricense sobre Drogas.

La distribución de los recursos obtenidos mediante la declaratoria de extinción de dominio del patrimonio del afectado es completamente distinta con respecto a los porcentajes de división, por cuanto, en el anterior, en el artículo 124 se establece un 20% para el fondo especial, 40% al Poder Judicial y un tanto igual para el Ministerio de Hacienda. En el actual, de acuerdo con el numeral 134, la distribución sería de la siguiente manera: 30% al fondo especial, 50% al Poder Judicial y 20% al Ministerio de Hacienda.

Respecto a las disposiciones sobre las sanciones, en el Proyecto de Ley anterior se estableció una pena de prisión de 8 a 18 años al funcionario público que colabore con el autor, sin embargo, en la versión dictaminada el 23 de abril del 2019 se establece un rango de pena de 5 a 10 años de prisión. En este mismo apartado, en tal documento se agregó un artículo¹¹⁵ por medio del cual se establece la responsabilidad por el incumplimiento al deber de colaborar.

En cuanto a las disposiciones finales, se encuentra una diferencia considerable, ya que en la redacción actual del Proyecto de Ley en estudio, se agregó el numeral 140, el cual regula la aplicación supletoria de la ley.

Por su parte, en lo que se refiere a las modificaciones de distintas leyes de la República, se indica en la última redacción que se modificará el artículo 54 de la Ley número 7333 Orgánica del Poder Judicial, en el sentido de que la Sala Primera será la competente para conocer los recursos de casación respectivos.

La versión anterior del proyecto omite el transitorio IV que se agrega en la última versión del mismo. Finalmente, la intención del legislador actual es que, una vez que el proyecto se convierta en ley, su vigencia sea de 9 meses después de su publicación y no como en la versión del 6 de noviembre del 2018 donde se indica que regiría a partir de la misma.

3.3. ¿La extinción de dominio es parte del Derecho Penal o es una nueva figura jurídica?: distintas posiciones al respecto.

En el primer capítulo de esta investigación se indicó que la comunidad jurídica nacional está dividida con respecto a la pertinencia y constitucionalidad del Proyecto de Ley número 19.571 especial de Extinción de Dominio.

La discusión se generó a partir de las intervenciones de los ex magistrados José Manuel Arroyo Gutiérrez —el Proyecto de Ley es Derecho Penal aunque el mismo documento señale lo contrario— y Carlos Chinchilla Sandí —el Proyecto de

¹¹⁵ Art. 138 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, el 23 de abril del 2019.

Ley es una rama jurídica innovadora y autónoma, sí se relaciona con el Derecho Penal, pero cada una tiene sus propias reglas y características— en la sesión ordinaria de Corte Plena número 44-2015, celebrada a las nueve horas y treinta y un minutos del siete de diciembre del dos mil quince.

Los informes de la Maestría y la DHR son coincidentes en estos puntos:

- Violación al debido proceso en materia administrativa a la luz de la jurisprudencia de la CIDH, a saber, el caso Ricardo Baena versus Panamá, puesto que en la sentencia del 2 de febrero se estableció la obligación de garantizar el debido proceso en materia sancionatoria ya fuera penal o administrativa¹¹⁶.
- Problemas con la definición de actividad ilícita, por lo tanto, se viola el derecho al debido proceso y presunción de inocencia.
- El Proyecto de Ley en cuestión no indica cuál es el presupuesto para su aplicación. Se entiende que tiene que existir una relación entre las causales del art. 17 y los bienes con la actividad ilícita, pero no es claro qué y cómo es lo que tiene que probarse. En este punto es donde toma importancia el artículo 26 y 43 con respecto a la inversión de la carga de la prueba¹¹⁷.

¹¹⁶ En este sentido, ver Corte Interamericana de Derechos Humanos, (2001). Caso Ricardo Baena vs. Panamá. Sentencia del 2 de febrero del 2001, párrafos 116, 119, 124, 125, 127 y 129.

¹¹⁷ El afectado es quien tiene la responsabilidad de probar que sus bienes fueron adquiridos por medios lícitos. Ver dictamen de la Maestría Ciencias Penales, Facultad Derecho, Universidad de Costa Rica. Dictamen 3: texto sustituto proyecto extinción de dominio. 6 de mayo del 2019, 6-8 y el criterio de la Defensoría de los Habitantes de la República, número DHR DH-0349-2019, del 8 de mayo del 2019, 7-8.

La Maestría ejemplifica que para determinar qué debe probarse podría ser un injusto penal, con lo cual, en esta opinión, automáticamente implicaría el tener que incluir todas las garantías del proceso penal en el de extinción de dominio. Además, se afirma que se lesiona el derecho a guardar silencio y no declarar contra sí mismo, ver Maestría Ciencias Penales, Facultad Derecho, Universidad de Costa Rica. Dictamen 3: texto sustituto proyecto extinción de dominio. 6 de mayo del 2019, 9.

Aunado a lo mencionado supra, en el dictamen de la Maestría se resalta que el Proyecto de Ley en cuestión se convierte en un proceso contra las personas, ya que busca sancionarlas por haber permitido o usado el patrimonio en la ejecución de una actividad ilícita, en el sentido de que, si los instrumentos o efectos no son peligrosos y tampoco existe un riesgo para que los mismos sean utilizados de nuevo para realizar hechos contrarios al ordenamiento jurídico costarricense. Por tanto, se deben respetar las garantías procesales características de los procesos sancionatorios.

Sobre esa línea, los académicos universitarios también se oponen a la aplicación de la extinción de dominio en los casos de bienes lícitos que se han mezclado o usado para ocultar los ilícitos, por cuanto son supuestos confiscatorios y lesionan el derecho de propiedad; se afirma que dicho supuesto es contrario a la Ley Modelo de UNODC, ya que en ella se establece la posibilidad de incautación de los ilícitos hasta por su valor estimado y no los bienes lícitos mencionados supra.

Con respecto al derecho de propiedad, los profesores indican que sobre los instrumentos y efectos sí puede existir un derecho de propiedad legítimo que el Estado debe tutelar.

Por su parte, la Defensoría de los Habitantes, en el criterio número DH-0349-2019, resalta, además de lo ya indicado anteriormente, en primer lugar, que el Proyecto de Ley no ha tenido la suficiente publicidad para que la ciudadanía se informe sobre las intenciones de los legisladores y se pueda discutir el tema con la transparencia necesaria en el proceso de formación de las leyes en un Estado Social y Democrático de Derecho, como lo es el costarricense.

En segundo lugar, se resalta que se podrá condenar basados en prueba indiciaria, con lo cual se menoscaban las garantías procesales. Aunado a lo anterior, se critica que un juez no penal es quien deberá determinar si existe o no una relación del patrimonio con una actividad delictiva y en caso de duda, se favorecerá a la acusación y no al afectado.

Con respecto a esta última afirmación, se considera que la Defensoría de los Habitantes yerra en el sentido de que tiene una confusión técnica de los conceptos

del Proyecto de Ley, puesto que el documento que presenta el Ministerio Público al juez de Garantías de Extinción de Dominio no es una acusación, sino la solicitud fiscal de la extinción del dominio del patrimonio investigado.

En tercer lugar, se afirma que se puede condenar patrimonialmente a un inocente —en sentido penal— en sede de extinción de dominio, por cuanto se niega la posibilidad de alegar la prejudicialidad como parte de la defensa del afectado. También se critica fuertemente que el Proyecto de Ley en cuestión permite la aplicación de la analogía en tales procesos, lo cual según la DHR es a todas luces un abuso y regresión contra los Derechos Humanos. Lo mismo con la retrospectividad de la acción de extinción de dominio, pues se alega que la Sala Constitucional ha señalado en reiteradas ocasiones que las normas penales solo pueden aplicarse a los hechos que sucedieron durante la vigencia de la ley y no anteriormente, con lo que también existe una confusión con respecto al término “retrospectividad” y “retroactividad¹¹⁸” de la ley. Con respecto a lo anterior, se indica que la CIDH, en el caso Ricardo Baena versus Panamá, sentencia del 2 de febrero del 2001, se afirmó que el artículo noveno del Pacto de San José establece que no es posible condenar a ninguna persona por acciones u omisiones que al momento de realizarse no estuvieran catalogadas como delitos en el ordenamiento jurídico correspondiente.

Por lo anterior, se colige que tanto la Maestría como la Defensoría de los Habitantes analizan el Proyecto de Ley en cuestión desde la óptica del ex magistrado José Manuel Arroyo Gutiérrez, es decir, que la extinción de dominio es una figura jurídica que forma parte del Derecho Penal y que, por lo tanto, deben respetarse las garantías procesales penales en la acción de extinción de dominio. O en su caso, como lo afirma la Maestría, reformar la legislación vigente con respecto al comiso —agregando el comiso ampliado, etc.— y aumentar la eficiencia en la aplicación de lo establecido en la Ley 8754 —incautar capitales sin causa lícita aparente—.

¹¹⁸ Art. 34 Constitución Política de Costa Rica. 7 de noviembre de 1949.

Por su parte, hay instituciones que han manifestado lo contrario a la Maestría y la DHR, en el tanto:

De acuerdo con el documento número DPCD-642-2019, del 6 de mayo del 2019, la PCD por medio del señor Lic. Juan José Arévalo Montoya, director general *a.i* expresó su opinión parcialmente positiva, en cuanto a que la redacción actual del Proyecto de Ley correspondiente se acerca al cumplimiento de la finalidad de mismo, sea enfrentar a la legitimación de capitales y los enriquecimientos ilícitos. Se cumple con la sugerencia con respecto a la forma de distribuir los bienes y derechos extinguidos entre el Poder Judicial, sin embargo, no así para el financiamiento del ICD y de los cuerpos policiales y preventivos¹¹⁹.

Por su parte, la DIS a través del documento número SUBSIDIS050-2019, del 7 de mayo del 2019, emitido por Jorge Torres Carrillo, subdirector general, se ha apuntado al mejoramiento de la definición de actividad ilícita, por cuanto al establecer una lista taxativa de delitos no se está previniendo que en el futuro se creen nuevos tipos penales que eventualmente quedarían fuera de la aplicación de la extinción de dominio, partiendo de una interpretación literal del texto. Asimismo, se resalta la necesidad de ampliar el plazo de prescripción contemplado en el numeral 18 del documento legislativo. Por otro lado, se plantea la posibilidad de incluir en el artículo 35 unas líneas donde se afirme que aplican las causas de recusación y excusas actualmente vigentes. Además, se indica que es necesaria la exclusión del ICD del cumplimiento de los principios de contratación administrativa, ello por cuanto afectaría la eficacia para disponer de los bienes correspondientes.

¹¹⁹ Ver artículo 134 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, el 23 de abril del 2019.

La FGR emitió su criterio, por medio del documento número FGR-237-2019, el 2 de mayo del 2019 y suscrito por doña Emilia Navas Aparicio, fiscal general de la República, cuyos aspectos más importantes son congruentes con lo indicado por el ICD en el documento número DG-119-2019, el 6 de mayo del año en curso; y son los siguientes:

- En el mismo sentido que la DIS y el ICD, se plantea que en la definición de “actividad ilícita” no se establezca una lista taxativa de delitos, puesto que podría exceptuar de la aplicación de la extinción de dominio a conductas típicas establecidas en el resto del ordenamiento jurídico.
- La obligación del Ministerio Público, con respecto al señalamiento de la causa ilícita aparente en la solicitud fiscal, se indica que dicha obligación radica en la identificación de la misma, de acuerdo con el numeral 17 del Proyecto de Ley en cuestión.
- Sobre el artículo 20 de la Ley contra la Delincuencia Organizada, número 8754, debe mantenerse la causal descrita en dicha norma y la obligación de incoar el proceso contra el incremento de capital sin causa lícita aparente.
- Se mantiene la confidencialidad de los informes de inteligencia que emite la UIF. Se sugirió hacer un cambio en la redacción del artículo 29 del Proyecto de Ley, la cual fue acatada, estableciéndose así el cuarto párrafo, el cual versa:

Los informes que emita la Unidad de Inteligencia Financiera del ICD, para los efectos de la presente ley, tienen carácter de inteligencia, por lo que serán tratados como tales. No será en ningún caso objeto de revelación por parte de las autoridades competentes, la identidad de los funcionarios de la Unidad de Inteligencia Financiera, que hayan intervenido en la elaboración del informe, tampoco podrán estos funcionarios, ser utilizados como testigos o peritos en los procesos de Extinción de Dominio¹²⁰.

¹²⁰Artículo 29 del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, el 23 de abril del 2019.

- Con respecto al último párrafo del artículo mencionado supra, se indica que, para que la Policía Judicial pueda utilizar la información contenida en tales informes, deberá ser autorizada de previo por la fiscalía especializada en extinción de dominio. Sobre esta misma línea, en tal párrafo se recomendó suprimir: "...y el Organismo de Investigación Judicial..." de la redacción actual del Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio.
- En cuanto al recurso de casación, por considerarse este extraordinario dentro del proceso, por economía procesal, se considera innecesario. Además, la doble instancia se garantiza con el establecimiento del recurso de apelación.
- No se considera jurídicamente correcto contemplar el recurso de apelación contra el auto que admite la solicitud fiscal y ordena la apertura a juicio, amén de que ni siquiera en el proceso penal se instauró tal posibilidad, se atenta contra el principio de jerarquía de las autoridades judiciales y, además, se afecta la economía procesal, baluarte del proceso de extinción de dominio.
- En el artículo 90, se debe incluir como causal de apelación: "las que puedan producir un gravamen irreparable".
- No deben crearse supuestos específicos para las excusas y recusas del proceso de extinción de dominio, sino que deben mantenerse las que ya están descritas en las respectivas leyes orgánicas y regulaciones que se aplican en general.
- Debe mantenerse el plazo de vigencia de 24 meses establecido en el Transitorio I y eliminar el plazo de 9 meses después de la respectiva publicación, indicado al final del Proyecto de Ley en análisis.

No obstante, el ICD, por medio del documento supra mencionado, indicó otras observaciones, a saber:

Primero, al igual que la DIS, sobre la necesidad de ampliar el plazo de prescripción, incluso, se afirma la necesidad de establecer la retrospectividad sin límite de tiempo, ya que de lo contrario existiría una incongruencia con la naturaleza de la extinción de dominio.

Segundo, se reitera la necesidad de cambiar la definición de “actividad ilícita” establecida en el numeral 3 inciso 1) del proyecto en estudio, lo anterior para evitar los cuestionamientos de por qué se incluyen unas y se excluyen otras. Sin embargo, se indica que, si existe imposibilidad de realizar dicho cambio, lo mínimo aceptable es definirla utilizando el concepto de delitos graves, tal como se encuentra redactado actualmente.

Con respecto al artículo 3.1 inciso r), el ICD alega que, si se desea mantener la lista de delitos, se deberá incluir al final “independientemente de que se haya o no declarado como tal de conformidad con la Ley nro. 8754 contra la Delincuencia Organizada y sus reformas”.

Tercero, sobre la prescripción y la retrospectividad se indica que la acción de extinción de dominio es imprescriptible, por lo tanto, el Proyecto de Ley en cuestión debe regularla en ese sentido, indicando que todas las sentencias emitidas durante el proceso interrumpirán la prescripción, aunque las mismas no se encuentren firmes.

Asimismo, se reitera la contradicción existente entre el artículo 19, el cual regula la aplicación de la retrospectividad por única vez y las disposiciones sobre el archivo de las actuaciones —artículo 69— así como la reapertura de la investigación que ya fue archivada anteriormente —artículo 70.

Cuarto, el ICD plantea la necesidad y conveniencia de que se incluya en el Proyecto de Ley bajo estudio, una disposición mediante la cual se instaure la prejudicialidad con respecto a los procesos civiles, lo cual constituye una innovación importante, ya que para nadie de quienes apoyan la extinción de dominio sería procedente aceptar la prejudicialidad dentro del proceso.

Por su parte, el Organismo de Investigación Judicial reitera, por medio de los oficios número 487-DG-2019, del 30 de abril del 2019, 137-DG-2019, del 11 de febrero del 2019 y 105-DG-2019, del 1 de febrero del 2019, su preocupación por el mantenimiento de la lista taxativa de delitos del artículo 3.1 del proyecto, por las mismas razones que indicaron la FGR y el ICD. Sin embargo, con respecto al inciso r) sobre los requisitos del fenómeno de la delincuencia organizada, actualmente solo se indican los objetivos, sin embargo, el OIJ expresa la necesidad de incluir los requisitos subjetivos. Asimismo, se propone la redacción de los numerales 18, 19 y 58, sin embargo, del estudio del Proyecto de Ley en cuestión, se colige que solo se ha acatado la recomendación en cuanto al primer numeral mencionado — 18—, el cual regula la prescripción de la acción de extinción de dominio.

Mencionado lo anterior, es importante establecer que la FGR, ICD y OIJ proponen que, como texto sustitutivo, se someta a discusión legislativa, lo indicado por la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia en el Oficio nro. 377-P-2018, remitida al despacho al diputado Gustavo Viales, de fecha 18 de octubre del 2018.

Capítulo IV. El *leasing* financiero regulado a la luz de la Ley de Garantías Mobiliarias en Costa Rica utilizado como instrumento para generar enriquecimientos ilícitos

La Ley de Garantías Mobiliarias (LGM), número 9246, aprobada el 7 de mayo del 2014, la cual entró en vigencia el 21 de mayo del 2015, se creó en Costa Rica con la finalidad de regular en una sola normativa todos los bienes que constituyen la garantía de cumplimiento de una obligación, con lo cual, lo único que quedó por fuera de tal uniformidad es el gravamen sobre vehículos de todo tipo que requieran circular por vías públicas y que para ello necesite la inscripción en el Registro Público, a saber: vehículos inscribibles, buques y aeronaves¹²¹.

Sin embargo, para Torrealba la innovación de la LGM radica en la posibilidad de gravar créditos futuros, indeterminados y mutantes. En tal sentido, afirma que:

[...] permite la constitución de jus ad rem oponibles erga omnes, en forma retroactiva a la fecha de publicación -o perfeccionamiento—de la garantía. Por consiguiente, **el acreedor de una garantía mobiliaria sobre bienes futuros ostenta sobre estos, un derecho preferencial susceptible de satisfacción directa sobre las cosas**¹²² (el resaltado no es del original).

Para el mismo autor, el pacto comisorio se legalizó con la promulgación de la norma supra indicada, por cuanto nació la propiedad en función de garantía, aunque según él, esta ya existía mediante las figuras del pacto de venta con reserva de dominio y el fideicomiso en garantía.

¹²¹ Ver artículo 4 inciso 2) de la Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014. Dicha prenda sigue regulada por el Código de Comercio. Todo lo demás, incluidos los contratos de leasing financiero se convierten en una garantía mobiliaria.

¹²² Federico Torrealba, “La ley de garantías mobiliarias: primeras visiones”, Revista Judicial (2015): 16.

Para Torrealba, es importante discernir si el contrato celebrado es un arrendamiento puro y simple o un *leasing* financiero en sentido formal, por cuanto si se considera al *accipiens* como un acreedor garantizado¹²³, de acuerdo con la LGM:

- En el caso de concurso de acreedores del arrendatario, el arrendante — acreedor garantizado— tiene un derecho preferente a ser pagado mediante la liquidación del bien por el monto de la obligación, siempre y cuando la garantía mobiliaria haya sido inscrita de acuerdo con la norma.
- El poder del acreedor no es ilimitado, pues, como parte de la defensa del deudor, es posible la aplicación de las cláusulas penales abusivas.
- El contrato de *leasing* financiero debe establecerse como un pasivo en los estados financieros del arrendatario, sin embargo, actualmente, en la práctica contable tal situación no necesariamente debe ser de esta manera.

De acuerdo con Hernández y amén de lo dispuesto en el numeral 6 de la LGM, las mismas se pueden constituir por acuerdo entre las partes, es decir, de manera convencional o por disposición legal. Por ejemplo, en el primer caso se constituye una GM si las partes firman un contrato¹²⁴, en el cual se instaure una cláusula donde se indique, entre otros aspectos, que el negocio jurídico celebrado es una GM; en el segundo caso, es menester señalar el derecho de retención establecido en el artículo 65 de LAUS.

¹²³ Es decir, que el contrato de *leasing* financiero se califica como una garantía mobiliaria.

¹²⁴ En este sentido, es importante ver el artículo 11 de la Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

Según el autor indicado anteriormente, quien está legitimado para constituir una GM es:

[...] quien tenga la posesión legítima de los bienes a gravar o tenga un derecho a tal posesión, o el derecho de transferir o transmitir esos bienes sean tangibles o no¹²⁵.

Sin embargo, el numeral 8 de la LGM establece excepciones, a saber, cuando los bienes dados en garantía deban ser necesariamente inscritos en un registro especial, por ejemplo, el de propiedad industrial; en tal caso será necesario que el titular sea quien constituya la GM.

Los bienes que pueden ser gravados como GM están regulados en los numerales 2.3, 3 y 5 de la LGM. Sin embargo, de acuerdo con la doctrina analizada y amén del artículo mencionado supra, también cabe la posibilidad de gravar cuentas por cobrar, la totalidad de los bienes muebles del deudor garante y las cosechas.

En atención al numeral 11 de la LGM, el contrato por medio del cual se constituye la GM debe contener los siguientes requisitos:

El contrato de garantía **deberá otorgarse por escrito o por su equivalente electrónico**, siempre y cuando preserve su contenido de forma reproducible por escrito y **deberá contener** al menos lo siguiente:

1) La cláusula de constitución de la garantía mobiliaria.

2) Los datos y las firmas que permitan la identificación de los contratantes.

3) El **monto máximo garantizado por la garantía mobiliaria** o la forma de determinarse dicha cantidad.

4) Indicación del domicilio contractual para atender futuras notificaciones judiciales y extrajudiciales.

5) La **mención expresa de que los bienes descritos servirán de garantía** a la obligación garantizada.

6) Una descripción que puede ser bien genérica o específica de las obligaciones garantizadas, **sean presentes o futuras**, o de los conceptos, las clases, las cuantías o las reglas para su determinación.

7) La autorización por parte del deudor garante al acreedor garantizado para que presente el formulario de inscripción inicial al Sistema de Garantías Mobiliarias y demás formularios de inscripción posteriores, según lo dispuesto en el artículo 43 de esta ley.

¹²⁵ Álvaro Hernández, Jaime Tarabal y Alejandro Vásquez. Garantías Mobiliarias (San José: Editorial Jurídica Continental, 2016), 31.

8) Mención expresa del consentimiento para ejecutar las garantías en sede extrajudicial, en caso de acordarse por las partes.

9) La fecha y el lugar de celebración¹²⁶ (el resaltado no es del original).

El artículo mencionado supra es fundamental por cuanto, si se cumplen todos los incisos, la GM podrá ser ejecutada adecuadamente.

Amén de lo anterior, es menester destacar la resolución del Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, a las quince horas y cinco minutos del veintitrés de octubre del dos mil diecinueve, por cuanto este indica que:

No hay en el contrato aportado regulación atinente a un acuerdo expreso para constituir la garantía mobiliaria que respalde en forma preferente el pago de las prestaciones allí determinadas a cargo del deudor garante, tampoco la hay respecto del monto máximo garantizado por la citada garantía o la forma de determinarse esa cantidad, mención expresa de que el automotor descrito servirá de garantía a la obligación garantizada, y autorización del deudor garante a la recurrente para presentar los formularios de inscripción y ejecución. El contenido del precitado contrato únicamente evoca el arriendo especial de un activo propiedad del arrendante, adquiriendo el arrendatario el derecho a su goce y tenencia durante el plazo de vigencia allí estipulado, con la posibilidad eventual al finalizar el mentado plazo de hacer valer una opción unilateral de compra. También plasma el cese del negocio por incumplimiento del arrendatario y su obligación de devolver el bien arrendado, típica cláusula convencional de resolución contractual de pleno derecho, no asimilable en absoluto a la constitutiva de la garantía mobiliaria en los términos que se han venido describiendo supra. Recapitulando, de ese contenido no es posible inferir, directa ni indirectamente, la constitución de una garantía mobiliaria en los términos de esta ley, como premisa para poder eventualmente acceder a la vía procesal seleccionada. Esa omisión contractual no se suple por la sola circunstancia de que la parte actora hubiese inscrito el aludido contrato en el Registro de Garantías Mobiliarias, en tanto tal inscripción tiene como único efecto su oponibilidad a terceros y el establecimiento de la prelación o prioridad de cobro¹²⁷ (el resaltado no es del original).

¹²⁶ Numeral 11 Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

¹²⁷ Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, resolución nro. 1358-IC, de las quince horas y cinco minutos del 23 de octubre del 2019.

Otro aspecto por destacar sobre tal sentencia es que no importa si los contratos fueron celebrados antes o después de la entrada en vigencia de la LGM, a saber: 21 de mayo del 2015, todos deben contener en su clausulado, una específica en la cual se establezca el consentimiento de las partes, sobre todo del deudor garante, para poder aplicar el régimen de garantías mobiliarias sin desplazamiento —es decir, el bien garante de la obligación sigue en la esfera patrimonial del deudor garante—.

Las GM pueden realizarse con o sin desplazamiento de los bienes muebles, amén de lo establecido en los numerales 13 y 14 de la ley respectiva. De acuerdo con lo anterior, así será la eficacia ante terceros de la GM, como se indicó en la resolución¹²⁸ citada supra.

Por otro lado, la ejecución de una GM se puede realizar por vía judicial, en atención a lo establecido en el numeral 59 de LGM o de manera extrajudicial, de acuerdo con lo establecido en el numeral 57 del mismo cuerpo normativo: el acreedor garantizado deberá inscribir en el SGM el formulario de ejecución¹²⁹. De seguido, deberá solicitar a la persona encargada de la ejecución —notario público, corredor jurado o fiduciario— que proceda con la misma.

¹²⁸ En este sentido, ver resolución número 1358-IC- del Tribunal Primero de Apelación Civil de San José, a las quince horas y cinco minutos del 23 de octubre del 2019: Si la garantía mobiliaria convencional que optan por constituir es sin desplazamiento, se les exigirá que lo hagan mediante contrato escrito o su equivalente electrónico, el cual surtirá efectos entre ellas desde el momento de su suscripción -salvo pacto en contrario-, y respecto a terceros desde su inscripción en el Sistema de Garantías Mobiliarias, según numeral 13. El artículo 11 dispone que el mentado contrato deberá contener, en lo que aquí interesa, cuando menos lo siguiente: "... 1) La cláusula de constitución de la garantía mobiliaria. ... 3) El monto máximo garantizado por la garantía mobiliaria o la forma de determinarse dicha cantidad. ... 5) La mención expresa de que los bienes descritos servirán de garantía a la obligación garantizada. ... 7) La autorización por parte del deudor garante al acreedor garantizado para que presente el formulario de inscripción inicial al Sistema de Garantías Mobiliarias y demás formularios de inscripción posteriores ...". Esta exigencia aplicará por igual a las garantías mobiliarias nuevas como a las preexistentes a la entrada en vigencia de la mentada ley, salvedad hecha de los contratos anteriores al 20 de mayo del 2015 que hayan incluido una garantía sobre activos mobiliarios efectiva según la legislación anterior, caso del contrato de prenda, según artículos 77 y 78.

¹²⁹ Existen diferentes tipos de formularios de acuerdo con la normativa de garantías mobiliarias, en este sentido, ver Álvaro Hernández, Jaime Tarabal y Alejandro Vásquez. Garantías Mobiliarias (San José: Editorial Jurídica Continental, 2016), 70.

En tal caso, dicha persona deberá dar audiencia por 5 días hábiles al deudor garante para que demuestre que ha cumplido con la obligación pactada, es decir, que demuestre el pago liberatorio.

Si el deudor garante demuestra que hizo el pago liberatorio dentro del plazo mencionado supra, se debe proceder con la cancelación de la GM. De lo contrario, el sujeto legitimado para desarrollar la ejecución está en la obligación de publicar un aviso de venta o remate en un diario de circulación nacional, en el cual se indique la hora, fecha y lugar donde se celebrará el mismo, acompañada de una breve descripción de los bienes, la base del remate y si el mismo se realizará libre de gravámenes o soportará alguno.

El aviso indicado anteriormente tiene que publicarse con 8 días hábiles de anticipación.

Con respecto a las posturas que se aceptarán durante el remate, el artículo 57 de LGM establece que:

Para las posturas **se aceptará dinero en efectivo, transferencias electrónicas** realizadas con anterioridad o al momento de la subasta, a la cuenta designada al efecto, o con cheque certificado de un banco del sistema bancario nacional¹³⁰ (el resaltado no es del original).

De acuerdo con lo explicado, se evidencia que existe la posibilidad de que a través del contrato de *leasing* financiero regulado a la luz de la LGM se puedan legitimar capitales, puesto que, en la etapa de ejecución de la GM desarrollada por un notario público, corredor jurado o fiduciario, cualquier persona puede asistir al remate y comprar el bien con dinero que el cartulario no sabe cómo se originó. Lo anterior, por ejemplo: si una persona propietaria de una PYME que produce cajetas necesita comprar una máquina especializada para poder aumentar su producción y la calidad de la misma, constituye un arrendamiento financiero sobre esta para poder adquirirla. Ese propietario incumple la obligación, por lo cual se procede con lo establecido en la cláusula correspondiente a la ejecución de la GM, en caso de

¹³⁰ Artículo 57 Ley de Garantías Mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

que el deudor garantizado no cumpla la obligación de pago; la misma se pactó que fuera realizada por un notario.

Sobre la línea anterior, se realiza todo el proceso de ejecución y un comprador —el tercero adquirente— se presenta al remate, en el cual adquiere el bien, por lo que se cancela la deuda y el comprador se convierte en el nuevo propietario de la máquina especializada.

Ese tercero adquirente mencionado supra, el notario público, corredor jurado o fiduciario, no sabe cuál es el origen del dinero con el cual adquirió el bien garantizado.

Por ello, es la opinión jurídica, que perfectamente puede ser dinero producto de actividades ilícitas y por medio de la compra de la máquina mencionada supra, se legitimó.

De acuerdo con lo anterior, la hipótesis se cumple bajo dos supuestos:

- Indirectamente y a través de un contrato de *leasing* financiero, continúa existiendo la posibilidad de legitimar capitales aún con la existencia de la extinción de dominio dentro del ordenamiento jurídico costarricense, puesto que, de acuerdo con lo mencionado en el tercer capítulo de esta investigación, ese tercero adquirente, en su condición de afectado y ejerciendo su derecho de defensa, amén de lo regulado en el Texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley Especial de Extinción de Dominio”, alegará que su bien fue adquirido a través de un hecho lícito, es decir, de una actividad permitida según la legislación, a saber: la compra de un bien garantizado en la ejecución de una GM. Con lo cual, la solicitud de extinción de dominio realizada por el Ministerio Público no podría proceder, ya que no se acreditaría la causal, de acuerdo con los numerales 17, 23 —interpretado a *contrario sensu*—, 27, 43 y 84 del Proyecto de Ley indicado anteriormente.

- Directamente. En el capítulo anterior, se indicó que el ICD —por medio de la URA— es el ente encargado de la administración y disposición de los bienes y derechos sujetos a una medida de aseguramiento o cuyo dominio ya ha sido extinguido a favor del Estado, en atención al numeral 112 inciso 3) del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley Especial de Extinción de Dominio”.

Por tanto, está facultado para vender, subastar, rematar o utilizar cualquier forma para enajenar los bienes y derechos supra indicados, amén del numeral 132 de ese cuerpo normativo. De esta manera, el remate, por ejemplo, deberá realizarse de acuerdo con el Código Procesal Civil, atendiendo a la posibilidad de aplicación supletoria de leyes especiales permitido en el numeral 140, párrafo segundo, del texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley Especial de Extinción de Dominio”.

Por tanto, la hipótesis se cumple en este supuesto porque: 1) el bien salió de la esfera patrimonial del afectado, el cual, según los motivos que justifican la creación de la norma en estudio, es muy probable que sea un grupo criminal; 2) pasó a ser administrado por la URA, la cual desea enajenar tales bienes por medio de un remate; 3) se celebra el remate atendiendo la ley especial supra indicada; 4) el grupo criminal, así como actualmente se ampara en la figura de los testaferros para evadir los controles y normas jurídicas establecidas, puede pagarle a un tercero con dinero producto de actividades ilícitas, para que “adquiera” los bienes con dinero igualmente ilícito; de esta manera, existe una doble ganancia, puesto que ellos recuperan el patrimonio que habían perdido por medio de la extinción de dominio e incluso legitiman capitales en un mismo acto.

En el escenario anterior, si el ICD de alguna manera empieza a conocer que tal situación se da en la práctica, podría el Ministerio Público intentar extinguir el dominio ahora al tercero que le pagaron para recuperar el patrimonio, sin embargo, se arriba al mismo estadio que en el primer supuesto: el nuevo afectado —el tercero que le pagaron para adquirir el bien— en el ejercicio de su derecho de defensa,

podrá alegar que adquirió el bien por medio de un remate realizado por la URA, amén de lo regulado en el Texto sustitutivo aprobado en la moción 2-5 (1-137) del Proyecto de Ley expediente nro. 19.571 “Ley Especial de Extinción de Dominio”.

Para evitar los riesgos de que sucedan las situaciones descritas en este capítulo, se sugieren los siguientes cambios en la redacción del Proyecto de Ley estudiado:

- En el artículo 3, inciso 2, cuando se define “bienes”, se indica que en estos pueden recaer derechos de contenido patrimonial, luego de tal frase debería agregarse: “y derechos de crédito adquiridos mediante un contrato de arrendamiento financiero”, para así poder contemplar el derecho del acreedor garantizado por medio de la garantía mobiliaria de que el deudor garante cumpla su obligación.
- En el título V Disposiciones Finales, específicamente en el Capítulo I Normas Supletorias y Reformas a otras leyes, se incluya una reforma al artículo 57 de la Ley de Garantías Mobiliarias número 9246, en el cual se establece el procedimiento por seguir para la ejecución extrajudicial de una garantía mobiliaria. Al final del mismo, se sugiere incluir una disposición donde se indique que el tercero que adquiera el bien por medio del remate o subasta debe presentar a la persona designada para realizar tal ejecución, un documento que constituya prueba fehaciente de que el dinero con el cual está adquiriendo el bien garantizado tiene un origen acorde con el ordenamiento jurídico costarricense.

Conclusiones

De la investigación realizada, se puede extraer que las figuras jurídicas del decomiso y comiso son diferentes, por cuanto la primera se aplica en la etapa de investigación, además de que es temporal, es decir, aún no se ha trasladado el dominio del bien al Estado. En la segunda, se declara en la sentencia que culmina con el proceso penal, es decir, en la etapa de juicio y, por lo tanto, el traslado del dominio del bien al Estado es definitivo.

En los casos donde se decreta el comiso de casas de habitación que se han utilizado para vender droga, cuyos propietarios son personas de condición socioeconómica baja y habitan menores de edad, la Sala Constitucional ha indicado que tal decreto no es contrario a la Constitución Política, por cuanto queda a la interpretación de la norma que realice cada juez, siempre y cuando este desarrolle una fundamentación de su decisión. Por su parte, la Sala Tercera ha explicado que decretar el comiso antes mencionado es un abuso del Derecho Penal, en el tanto es una sanción confiscatoria porque le estaría quitando la totalidad del patrimonio a una persona.

Con respecto a la posición de los ex magistrados Arroyo Gutiérrez y Chinchilla Sandí, el primero no logra estudiar la figura de la extinción de dominio desligada del Derecho Penal y el segundo sí. Lo anterior es relevante para esta investigación porque, al analizar la viabilidad de la extinción de dominio en Costa Rica, depende de cuál visión se posea: la del Derecho Penal, como el ex presidente de la República Miguel Ángel Rodríguez, la Defensoría de los Habitantes, el ex magistrado Arroyo Gutiérrez, la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica y la Defensa Pública; y los que alegan que el instituto jurídico en estudio es autónomo como cualquier otra rama jurídica, tal como lo ha dicho el Instituto Costarricense sobre Drogas, la Fiscalía General de la República y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

Del capítulo segundo se desprende que el fundamento de la incorporación de la extinción de dominio en los ordenamientos jurídicos analizados es el mismo: robustecer las normas en cuanto a la lucha contra el aumento injustificado y sobrevenido del patrimonio. De igual manera, los antecedentes internacionales de Perú, Honduras y El Salvador son las mismas convenciones de Naciones Unidas y las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera.

Otra coincidencia en los ordenamientos estudiados es que los tres permiten que los fiscales ejecuten medidas cautelares antes de que se concluya con la etapa de investigación, lo anterior por motivos de urgencia, así como la posibilidad de declarar la extinción de dominio sin necesidad de sustanciar el proceso, ello por medio de una sentencia anticipada.

Con respecto a los principios y características de la normativa en extinción de dominio de Perú, Honduras y El Salvador, son básicamente los mismos: actos anteriores nulos, retrospectividad, especialidad, autonomía, debido proceso y carga de la prueba. Aunado a lo anterior, los legisladores crearon la norma con la intención de extinguir el dominio de los bienes de valor equivalente.

El Decreto Legislativo nro. 1373 sobre Extinción de dominio y el Decreto Supremo nro. 007-2019-JUS Reglamento del Decreto Legislativo sobre la Extinción de Dominio constituyen la normativa en cuestión de la República del Perú. El proceso establecido en ellos es muy estructurado, se garantiza el debido proceso y los derechos que este implica; se basa en la normativa colombiana sobre la extinción de dominio. Según la opinión de la investigadora, no es perfecta, pero tampoco tiene lagunas jurídicas que lesionen derechos a los afectados y entre las regulaciones comparadas, esta es la más completa.

El Decreto número 27-2010 Ley sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito es la regulación hondureña sobre la materia en cuestión. Luego de realizar el ejercicio comparativo de la misma, se concluye que es un desorden, no tiene una estructura tan delimitada como la peruana.

También contiene algunas innovaciones, a saber: primero, la inclusión de los bienes, productos, instrumentos e incluso tarjetas de débito y cheques de viajero no declarados o habiendo sido declarados falsamente, al salir o ingresar a Honduras como un caso en el cual sería procedente la acción de privación definitiva del dominio; segundo, al interponer recurso de apelación contra la sentencia definitiva, una vez admitido, se le da audiencia por tres días hábiles a las partes para que contesten el mismo; tercero, si en la sentencia definitiva se reconocen los derechos de un acreedor prendario o hipotecario de buena fe, exento de responsabilidad, la OABI podrá cancelar lo adeudado para liquidar la obligación, de esta manera, se podrá vender o subastar el bien. Según la opinión de la investigadora, esta normativa debería reformarse para que el articulado de la misma constituya un orden lógico que, además, brinde seguridad jurídica en su aplicación y no sea de difícil comprensión para los operadores del Derecho y los ciudadanos en general.

Por medio de Decreto número 534 denominado Ley Especial de Extinción de Dominio y Administración de Bienes, se reguló la figura en estudio en la República de El Salvador. Del análisis del mismo se concluye que, dada la desorganización en el articulado, la misma podría presentar inconvenientes en su aplicación, por ende, generar inseguridad jurídica. Además, es importante destacar que la jurisprudencia 25-2017 indica que la función social de la propiedad implica también que su uso no implique perjuicio para la colectividad, lo cual constituye una restricción al derecho de propiedad en el que se fundamenta la extinción de dominio.

Sin embargo, las tres normativas estudiadas son similares en la definición de los instrumentos utilizados en una actividad ilícita y de la extinción de dominio, causales en que procede la acción, división del proceso en dos etapas —una preliminar de investigación y otra judicial—, el Ministerio Público puede ordenar y ejecutar medidas cautelares en la etapa de investigación y, posteriormente, le justificará tal decisión al juez competente, reglas de cooperación nacional e internacional, carga dinámica de la prueba, la declaración de extinción de dominio de bienes en abandono, entre otros.

Básicamente, son regulaciones muy parecidas en cuanto a las generalidades, incluso cada una crea un órgano encargado de la administración de los bienes incautados; tienen nombres distintos y se administran diferente, pero la esencia es la misma. La única diferencia considerable que se detectó versa sobre la creación del recurso de casación, el cual solo se contempló en la República de El Salvador.

El concepto de dominio que se indica es el derivado como atributo del derecho de propiedad adquirido mediante hechos lícitos, ello por cuanto los Estados no deben tutelar los derechos adquiridos a través de hechos contrarios al ordenamiento jurídico.

Del análisis realizado al Proyecto de Ley costarricense en el capítulo tercero, se concluye que es un proceso muy estructurado, de la misma manera que el de la República del Perú. Sin embargo, parece que algunos puntos con respecto al derecho de defensa y la carga de la prueba, señalados por el ex magistrado Arroyo, siguen sin corregirse.

El Proyecto de Ley número 19.571 es muy similar a los estudiados en el ejercicio de derecho comparado de esta investigación, lo anterior en el sentido de: concepto, naturaleza jurídica, división procesal en dos etapas —una de investigación, la cual es privada en todos los ordenamientos estudiados y en el Proyecto de Ley costarricense, y una segunda etapa de juicio—, todos regulan una fase recursiva y las causales son las mismas.

Dependiendo desde cuál ángulo se analice el proceso, se puede concluir que se respeta el debido proceso, porque se garantiza el derecho de defensa al poder ejercer el derecho de contradicción, aportar pruebas para refutar la teoría del caso del Ministerio Público y se pueden apelar distintas resoluciones —incluso se cuenta con el recurso de casación—.

Lo único que se puede concluir es que se vulnera el derecho de defensa en el caso en que se permite continuar con el juicio de extinción de dominio si el afectado ya notificado del mismo, no se presenta a la hora y fecha indicadas en la cédula de citación, ello porque es un tanto atropellado, por cuanto ni siquiera, en los otros ordenamientos jurídicos que se estudiaron, se contempla tal situación,

incluso en ellos se indica que se le nombra un defensor para que lo represente en las actuaciones, pero en el caso del Proyecto de Ley de costarricense, no se indica absolutamente nada; solo que en algunos casos se nombrará curador procesal, pero en los artículos que regulan el desarrollo del juicio no indican si se puede desarrollar solo con ese curador procesal o con la representación técnica legal.

Otro aspecto que se considera abusivo y se le sugiere, respetuosamente, a los legisladores aclarar, es cuando se refiere a la reapertura de la investigación que en un momento anterior ya había sido archivada por el Ministerio Público, pues se indica que el Organismo de Investigación Judicial podrá guardar la investigación en una base de datos, en el caso de que en un futuro la misma deba ser reabierta, pero no se indican las razones que fundamentarían tal actuación ni se establece un plazo, por lo que se genera un grado de inseguridad jurídica para el afectado.

En cuanto a la comparación desarrollada entre las últimas versiones del Proyecto de Ley número 19.571 especial de Extinción de Dominio, a saber las del 6 de noviembre del 2018 y 23 de abril del 2019, existen diferencias ya indicadas en el capítulo tercero, pero en el fondo la intención del legislador es la misma: crear un proceso con garantías para el afectado, mediante el cual se pretenda extinguir el dominio del patrimonio adquirido a través del quebrantamiento del ordenamiento jurídico costarricense. Sin embargo, las de fondo más importantes ya se indicaron en el apartado correspondiente.

En cuanto a los documentos emitidos por la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica y la Defensoría de los Habitantes de la República, tales instituciones externan su preocupación por el dónde y cómo se van a probar los nexos de los bienes, cuyo dominio se pretende extinguir, con la actividad ilícita, si no se permite alegar la prejudicialidad ni se depende del resultado del proceso penal, con lo cual, se podría sancionar patrimonialmente a personas que desde el ángulo penal fueron declaradas inocentes. Ambos también son contestes en afirmar la existencia injustificada de una inversión de la carga de la prueba, contraria a lo dispuesto por la Sala Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El tercer dictamen de la Maestría propone que tiene que reformarse la ley contra la delincuencia organizada para incluir el comiso ampliado, subrogatorio, valor equivalente, el de aprovechamiento y que se dé una mayor eficacia en la aplicación de la misma por parte del Ministerio Público, porque casi no se ha utilizado y se pretende crear una jurisdicción especializada en tiempos donde la situación económica del país no es la idónea.

Es menester indicar que la DHR hace una afirmación considerable en cuanto a los efectos retroactivos de la extinción de dominio, ya que tales se encuentran prohibidos en el ordenamiento costarricense, lo anterior de acuerdo con el numeral 34 de la Constitución Política.

Por otro lado, también es importante destacar que la DHR realiza otra afirmación relevante, en cuanto a que la CIDH ha establecido que según el art. 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, es una obligación de los Estados Parte respetar el debido proceso legal aún en procesos sancionatorios no penales.

Se concluye que la posición de la Maestría de Ciencias Penales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica y la Defensoría de los Habitantes de la República defienden la posición representada por el ex magistrado José Manuel Arroyo Gutiérrez, en el tanto no se puede desligar el proceso de extinción de dominio del Derecho Penal y, por lo tanto, sigue siendo uno contra las personas, por lo cual, deberá tutelar las garantías procesales ya discutidas en la presente investigación.

Las respuestas de la PCD, DIS, FGR, ICD y OIJ están orientadas hacia la redacción precisa y técnica del Proyecto de Ley en cuestión, ello amén de que, en su aplicación, exista la seguridad jurídica suficiente para no vulnerar los derechos que no corresponden, además, el Instituto correspondiente es tajante al demostrarle a los legisladores que la importancia de la redacción también radica en que están otorgando herramientas contra el crimen organizado, que al mismo tiempo, limitan su desarrollo, como es el caso de la retrospectividad en relación con la reapertura de expedientes que ya habían sido archivados.

Las observaciones de las instituciones supra mencionadas son congruentes en cuanto a que no debe mantenerse la lista taxativa de delitos como parte de la definición de actividades ilícitas, la cual constituye el objeto de la extinción de dominio, ello por cuanto evitará la posibilidad de reformas en un futuro y se corre un riesgo muy amplio de que se excluyan conductas criminales que no están tipificadas actualmente.

De acuerdo con lo anterior, se colige que, para la PCD, DIS, FGR, ICD y OIJ, la figura de la extinción de dominio goza de constitucionalidad, pues es respetuosa del debido proceso en el sentido de que, como es una rama jurídica distinta del Derecho Penal, no deben aplicarse la carga de la prueba, el *in dubio pro reo* ni el principio de presunción de inocencia. Aunado a lo anterior, se garantizan el derecho de defensa, de aportar pruebas y de contradicción, junto con la doble instancia, por lo que el derecho al debido proceso no se estaría vulnerando.

Sobre la línea anterior, se concluye que las instituciones mencionadas supra mantienen la posición de que es un proceso contra las cosas y no contra las personas, al igual que el ex magistrado Carlos Chinchilla Sandí. No obstante, no es posible validar tal afirmación ni la autonomía de la extinción del dominio frente al proceso penal, por cuanto en el mismo documento de la Fiscalía General de la República, el Instituto Costarricense sobre Drogas y el Organismo de Investigación Judicial se evidencia que la lucha es contra delitos en sentido estrictamente jurídico, es decir, en una conducta típica, antijurídica y culpable. Incluso, el ICD sugiere que se tipifiquen todas las conductas que se pretenden incluir en dicha lista, por lo tanto, en este sentido lleva razón la Dra. Patricia Vargas González y la Maestría en Ciencias Penales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, al afirmar que, si lo que se desea es desligar la figura en cuestión del Derecho Penal para no tener que aplicar todas las garantías procesales, en vez de delitos, debe referirse a un injusto penal, por ejemplo.

Con respecto a lo estudiado en el capítulo cuarto, el contrato de *leasing* financiero, a partir de la entrada en vigencia de la LGM, se convirtió en una garantía mobiliaria, con lo cual, la ejecución del derecho de crédito del acreedor garantizado deberá realizarse amén de lo pactado en el negocio jurídico en concordancia con tal normativa. Además, la ejecución puede desarrollarse en sede jurisdiccional o fuera de la misma, por medio de un corredor jurado, cartulario o fiduciario.

Dado que la figura de GM es tan nueva, no existe una cantidad importante de resoluciones judiciales para poder considerar como jurisprudencia, sin embargo, de la mencionada, emitida por el Tribunal Primero de Apelación Civil del Primer Circuito Judicial de San José, es menester indicar que la ejecución de una GM dependerá de si la misma fue con desplazamiento o sin desplazamiento, en el tanto, es posible realizarla ante un juez o no, como se indicó anteriormente, con la variable de que en el primer caso se deberá establecer en el clausulado del contrato.

Por otro lado, se puede colegir que la hipótesis de la presente investigación se podría cumplir, como ya se indicó en el capítulo final, en el tanto el tercer adquirente del bien garantizado se convierta en un afectado, porque fue objeto de una investigación y la Fiscalía realizó una solicitud de extinción de dominio del mismo, amén de las causales establecidas para tales efectos, el ejercicio del derecho de defensa del afectado será acreditar que adquirió el bien por medio de la ejecución de la GM o a través de la venta, subasta o remate realizados por la URA, lo cual es completamente legal.

Por su parte, el problema de investigación planteado al inicio se mantiene, ello por cuanto el Proyecto de Ley número 19.571 especial de extinción de dominio, de acuerdo con su redacción actual, no brinda soluciones jurídicas específicas para los casos donde lo que se transmite no es el dominio de la cosa, sino la posesión de la misma a través de un contrato de arrendamiento financiero.

Bibliografía

a) Obras generales y diccionarios

Barrantes, Rodrigo. *Investigación: un camino al conocimiento. Un enfoque cualitativo, cuantitativo y mixto*. 2ª ed. San José: EUNED, 2013.

Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario Jurídico Elemental*. 19ª ed. Buenos Aires: Heliasta, 2012.

Fallas, Helio. *Elementos de investigación académica*. 1ª ed. San José: EUNED, 2013.

González, Gustavo. *Principios de metodología jurídica*. 1ª ed. San José: Universidad de Costa Rica, 2012.

Picado, Carlos. *Diccionario de Derecho*. 1ª ed. San José: Investigaciones Jurídicas S.A., 2014.

Turabian, Kate. *A manual for writers of research papers, theses, and dissertations*. 9th ed. Chicago & London: University of Chicago Press, 2018.

b) Obras Especiales

Bercovitz, Alberto. *Apuntes de derecho mercantil: derecho mercantil, derecho de la competencia y propiedad industrial*. 9ª ed. Navarra: Thomson Aranzadi, 2008.

Bonilla, Luis. *El comiso en relación con el narcotráfico, delitos conexos, legitimación de capitales, terrorismo y crimen organizado*. 1ª ed. San José: Jurídica Continental, 2011.

Cancio Meliá, Manuel y Jakobs, Gunther. *Teoría del Derecho Penal del Enemigo*. 1ª ed. Buenos Aires: Hammurabi, 2005.

Cárdenas, José Eduardo. *Persecución penal del patrimonio ilícito y criminal: pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. 1ª ed. San José: Investigaciones Jurídicas S.A., 2013.

Castillo, Francisco. *Derecho Penal. Parte General. Tomo I*. 1ª ed. San José: Jurídica Continental, 2010.

Castillo, Francisco. *Derecho Penal. Parte General. Tomo II*. 1ª ed. San José: Jurídica Continental, 2010.

Chaves, Sofía, Elizondo, Andrea, Saborío, Paola y Salazar, Alonso. *Monografías en Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología*. 1ª ed. San José: ISOLMA, 2017.

Chinchilla, Carlos. *Persecución penal del patrimonio ilícito y criminal: pérdida de derechos sobre bienes originales o utilizados de actividades ilícitas y delictivas (extinción de dominio)*. 1ª ed. San José: Investigaciones Jurídicas S.A., 2013.

Cubillo, González, Análisis jurídico de la figura de capitales emergentes en Costa Rica”. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2015.

Fernández, Kerlyn y Kelly, Sherilyn, “El instituto de la extinción de dominio y el derecho fundamental de la propiedad: regulación sustancial y tutela procesal”. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2017.

- Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón: teoría del garantismo penal*. 8ª ed. Madrid: Trotta, 2006.
- Díaz, José Luis. *Contratos Mercantiles: el contrato de leasing*. Navarra: Aranzadi, 2001.
- Gherzi, Carlos. *Contratos Civiles y Comerciales. Partes General y Especial. Tomo II*. 5ª ed. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 2002.
- Hernández, Álvaro, Tarabal, Jaume y Vásquez, Alejandro. *Garantías Mobiliarias*. 1ª ed. San José: Editorial Jurídica Continental, 2016.
- Jerez, Carmen. *Textos internacionales sobre garantías mobiliarias: reflexión y análisis*. 1ª ed. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2017.
- Llobet, Javier. *Derecho Procesal Penal. I Aspectos Generales*. 1ª ed. San José: Jurídica Continental, 2005.
- Llobet, Javier. *Derecho Procesal Penal: II Garantías procesales (Primera parte)*. 1ª ed. San José: Jurídica Continental, 2005.
- Llobet, Javier. *Proceso penal comentado (Código Procesal Penal Comentado)*. 6ª ed. San José: Jurídica Continental, 2017.
- Monge, Lucila. *Manual de principios, derechos y garantías constitucionales en el proceso penal*. 1ª ed. Heredia: Departamento de Artes Gráficas del Poder Judicial, 2009.

- Muñoz, Melissa y Vargas, Rafael, “La extinción de dominio y la afectación de derechos: análisis comparativo”. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2017.
- Pastor, María de Carmen. *Dación en pago e insolvencia empresarial*. 1ª ed. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2016.
- Ramos, Adriana y Van der Laat, Natalia, “Estudio sobre el sistema de garantías mobiliarias propuesto por la Organización de Estados Americanos y su adaptación al sistema legal costarricense”. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2008.
- Rubianes, Carlos. *Manual de derecho procesal*. 3ª ed. Buenos Aires: Depalma, 1980.
- Salón, Juan. “Extinción de dominio: naturaleza jurídica y posible ruptura del nexo causal entre acción (delictiva) y consecuencia (sanción confiscatoria patrimonial). Aplicación actual en Latinoamérica: el caso de Colombia, Costa Rica y México”. Tesis de maestría, Universidad Carlos III de Madrid, 2016.
- Sandoval, Andrea, “La dificultad probatoria en el delito de legitimación de capitales y el proyecto de ley de extinción de dominio como solución a esto. Propuesta de un nuevo modelo”. Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica, 2015.
- Vargas, Patricia. “El comiso del patrimonio criminal”. Tesis de doctorado, Universidad de Salamanca, 2012.

Vásquez, Santiago, “Fundamentos e imputación en materia de extinción del derecho de dominio”. Tesis de maestría, Universidad Nacional de Colombia, 2018.

Veiga, Abel. *Garantías mobiliarias: ley 1676 de 2013*. 1ª ed. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda; Academia Colombiana de Jurisprudencia, 2017.

c) Artículos, crónicas y notas (fuentes científicas o de corte profesional, siempre en el campo del Derecho).

Alba, Sonia. “La debilidad del imperio de la ley en América Latina: un facto para entender la implantación del crimen organizado”. *Revista española de ciencia política*, no. 35 (2015): 63-88. URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5014973>

Cabello, Mario. “Extinción de dominio: herramienta del derecho civil ante la ineficacia del derecho penal”. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma Metropolitana*, no. 77 (2011): 79-110. URL: <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=65099197&site=ehost-live&scope=site>

Campos, José Luis. “Consideraciones sobre la figura del comiso en el Derecho Penal y Procesal Penal costarricense”. *Revista Judicial*, (s.f.): 155-174. URL: https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/Revista%20Judicial%20110/PDFs/10_archivo.pdf

Cervini, Raúl. “El derecho penal del enemigo y la inexcusable vigencia del principio de dignidad de la persona humana”. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Paraguay*, no. 5 (2010): 27-50. URL: <https://revistas.ucu.edu.uy/index.php/revistadederecho/article/view/815/817>

Chaves, Luis Arturo. "El contrato de leasing financiero en Costa Rica". *Revista Economía y Sociedad*, no. 13 (2000): 107-114. URL: <http://www.revistas.una.ac.cr/index.php/economia/article/download/6836/7004/>

Chinchilla, Rosaura. "Constitucionalidad, naturaleza jurídica y límites del comiso en Costa Rica". *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales*, no. 5 (2013): 615-653. URL: <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/RDMCP/article/download>

Cortázar, María Gabriela. "Las garantías judiciales. Análisis a partir de los estándares de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos." *Prolegómenos. Derechos y Valores*, no. 15 (2012): 65-79. URL: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4192977.pdf>

Chacón, Francisco. "Posesión y tenencia en el nuevo proyecto de código procesal civil". *Revista de Ciencias Jurídicas*, no. 140 (2016): 17-38. URL: <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/download/17712/17231>

Damborenea, Íñigo; Ibáñez, Javier; Martínez, Javier; Puyol, Blanca; Sánchez, Lorenzo y Santa-Bárbara, Antonio. "Jurisprudencia sobre el arrendamiento financiero". *Cuadernos de Derecho y Comercio*, no. 40 (2003): 371-503. URL: <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=25502724&site=ehost-live&scope=site>

De Torres, Mariano. "El arrendamiento financiero en derecho inglés". *Cuadernos de Derecho y Comercio*, no. 40 (2003): 69-99. URL:

<http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=25502715&site=ehost-live&scope=site>

De Cores, Carlos. "La reforma francesa del derecho de las garantías mobiliarias: una perspectiva latinoamericana." *Revista de Derecho Universidad Católica del Uruguay*, no. 2 (2007): 69-117. URL: <https://revistas.ucu.edu.uy/index.php/revistadederecho/article/view/847>

Díaz, Carlos. "Leasing: una estrategia financiera para el desarrollo empresarial". *Tecnología en marcha*, no. 3 (2001): 41-51. DOI: <https://doi.org/10.18845/tm.v14i3.2945>

Díaz, Leydys y Herrera, Javier. "Tensiones en torno a la naturaleza jurídica del contrato de leasing financiero". *Advocatus*, no. 22 (2014): 165-172. URL: <http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=98275236&site=ehost-live&scope=site>

Durán, Julián. "Acerca del derecho penal del enemigo como expresión jurídica de una civilidad denegada. Gunther Jackobs y el asalto al derecho penal". *Papel Político*, no. 2 (2010): 513-535. URL: <http://132.248.9.34/hevila/Papelpolitico/2010/vol15/no2/5.pdf>

Echeverry, Fernando. "La presunción de inocencia en el sistema interamericano de derechos humanos: una experiencia para Colombia". *Entérese Boletín Científico Universitario*, no. 27, (2009): 93-100.

Ferguson, Pamela. "The presumption of innocence and its role in the criminal process". *Criminal Law Forum*, no. 27. (2016): 131-158. DOI: [10.1007/s10609-016-9281-8](https://doi.org/10.1007/s10609-016-9281-8)

Fondevila, Gustavo y Mejía, Alberto. "Reforma procesal penal: sistema acusatorio y delincuencia organizada". *Revista Mexicana de Justicia UNAM*, no. 15-16 (2010): 19-50. URL: <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/download/8773/10824>

Friedman, Richard. "A presumption of innocence, not of even odds". *Stanford Law Review*, vol. 52. no. 4 (2000): 873-887. URL <http://www.jstor.org.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/stable/pdf/1229432.pdf?reqid=search%3A277e52609cb15b3ad82bb44a775f30bf>

García, Percy. "El decomiso de bienes relacionados con el delito en la legislación penal peruana". *Revista de la Facultad de Derecho de Pontificia Universidad Católica de Perú*, no. 81 (2018): 113-146. URL: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/20432>

Gómez, Juan y Villaseñor, Isabel. *La investigación científica en Derecho*. Madrid: Dykinson, S.L., 2010.

González, Giovanni y León, Edgar. "La prenda sin apoderamiento en Colombia: regulación comercial y garantías mobiliarias". *Revista de Derecho Universidad del Norte*, no. 44 (2015): 82-110. URL: <http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/article/view/5435/5009>

Greer, Steven. "Miscarriages of justice reconsidered". *The Modern Law Review* 57, no. 1 (1994): 58-74. URL <http://www.jstor.org.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/stable/pdf/1096700.pdf?reqid=search%3A707c159d926c9869161351b07a0291eb>

- Gutiérrez, Andrés. "Capítulo 1: Aproximación al contrato de leasing financiero inmobiliario". *Cuadernos de Derecho y Comercio*. (2005): 233-261. URL: <https://app.vlex.com/#WW/vid/241910>
- Hamer, David. "A dynamic reconstruction of the presumption of innocence". *Oxford Journal of Legal Studies* 31, no. 2 (2011): 417-435 URL <http://www.jstor.org.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/stable/pdf/23014694.pdf?refreqid=excelsior%3Ab3f271ee98e9abac1ff8b7c04b5dac48>
- Hernández, Fernando. "Derecho de propiedad privada y fiscalidad en Francisco Suárez". *Anuario Filosófico* 50, vol. 2 (2017): 269-296. DOI: 10.15581/009.50.2.269-296
- Herrera, Javier. "Tensiones en torno a la naturaleza del contrato de leasing financiero". *Advocatus*, vol. 11 (2014): 165-172. URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5621436>
- Jinesta, Ernesto. "El contrato de leasing financiero (arrendamiento financiero) con opción de compra". *Revista Judicial* 55, (1992): 13-40. URL: http://www.ernestojinesta.com/_REVISTAS/CONTRATO%20DE%20LEASING%20FINANCIERO.PDF
- López, Sebastián. "Para escribir una tesis jurídica: técnicas de investigación en derecho". *Revista Ius et Praxis* 17 (2011): 231-246. URL: https://2019-vlex-com.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr/#search/content_type:4/investigacion+juridica/p5/WW/vid/339029222
- Martínez, Betty. "De las garantías tradicionales a las garantías derivadas". *Opinión Jurídica*, vol.10 (2011): 181-194. URL: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/498>

- Murillo, Carlos. "El crimen transnacional organizado como insurgencia no política: la experiencia de Centroamérica". *Desafíos*, vol. 28 (2016): 177-211. URL: <http://web.b.ebscohost.com.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/ehost/detail/detail?vid=13&sid=2d27ba1c-0674-4d8e-8b78-266c7dcd66ad%40pdc-v-sessmgr01&bdata=JnNpdGU9ZWwhvc3QtbGl2ZSZzY29wZT1zaXRI#AN=117697131&db=a9h>
- Núñez, José. "Un análisis abstracto del Derecho Penal a partir del Constitucionalismo Garantista y Dignatario". *Política Criminal* 8 (2009): 1-23. URL: http://www.politicacriminal.cl/n_08/a_3_8.pdf
- Paz, Carlos. "Casos Relevantes: lavado de dinero y extinción de dominio". *The Lawyer Revista Centroamericana para abogados*, (2018): 32-34. URL: <https://www.thelawyermagazine.com/blog/lavado-de-dinero-y-extinción-de-dominio>
- Salinas, Sergio y Riquelme, Jorge. "Democracia, Integración y Seguridad En América Latina: El Crimen Organizado Transnacional Como Desafío." *Revista Enfoques: Ciencia Política y Administración Pública* 15, no. 27, (2017): 149–172. URL: http://www.revistaenfoques.cl/index.php/revista-uno/article/view/469/pdf_70
- Scheer, Helen. "Publicity and the 133 resumption of innocence". *The Cambridge Law Journal* 52, no. 1 (1993): 37-39. URL <http://www.jstor.org.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/stable/pdf/4507761.pdf?reqid=excelsior%3A6ff395ec964cb6aaf814f970f2660a0d>
- Soria, Carlos. "Fundamentos éticos de la presunción de inocencia o la legitimidad del periodismo de denuncia". *Communication and society* 9, (1996): 199-219 URL: https://www.unav.es/fcom/communication-society/es/articulo.php?art_id=292

- Stuckenberg, Carl-Friedrich, "Who is presumed innocent of what by whom?". *Criminal Law and Philosophy*, no. 8 (2014): 301-316. DOI 10.1007/s11572-013-9230-0.
- Tadros, Victor. "The ideal of the presumption of innocence". *Criminal Law and Philosophy*, no. 8. (2014): 449-467. DOI 10.1007/s11572-013-9253-6
- Torrealba, Federico. "La Ley de garantías mobiliarias: alcances y perspectivas". *Revista Judicial*, no. 114 (2014): 121-139. URL: https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/Revista_114/PDFs/08_archivo.pdf
- Torrealba, Federico. "La ley de garantías mobiliarias: primeras visiones". *Revista Judicial*, no. 116 (2015). URL: https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/Revista%20116/PDFs/02-garantias_mobiliarias.pdf
- Vargas, Patricia "La extinción de dominio, una aproximación desde los derechos fundamentales. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica*, no. 10 (2018): 1-23. ISSN: SSN 1659- 4479
- Viquez, Karolina. "Derecho penal del enemigo ¿una quimera dogmática o un modelo orientado al futuro? *Política Criminal*, no. 3, (2007): 1-18. URL: http://www.politicacriminal.cl/n_03/a_2_3.pdf
- Vizueta, Jorge. "El comiso de las ganancias provenientes del delito y el de otros bienes equivalentes a estas". *Revista Penal*, no. 19 (2007): 162-177. URL:

<http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12223/Comiso.pdf?sequence=2>

Weigend, Thomas. "Assuming that the Defendat is not guilty: The presumption of innocence in the German system of criminal justice". *Criminal Law and Philosophy*, no. 8. (2014): 285-299. DOI: 10.1007/s11572-013-9271-4

d) Documentos institucionales (de trabajo o definitivos, nacionales o internacionales), decisiones administrativas

Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, PDC-0020-2019, 18 de febrero del 2019.

Corte Suprema de Justicia. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, SP-119-19. 11 de junio del 2019.

Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos de la Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. Informe Jurídico No. AL-DEST-IJU-282-2015.

Defensoría de los Habitantes de la República. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, DH-349-2019. 8 de mayo del 2019.

Defensa Pública República de Costa Rica. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, JEFDP-467-2019. 7 de mayo del 2019.

Defensa Pública República de Costa Rica. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, JEFDP-1364-2018. 21 de noviembre del 2019.

Defensa Pública República de Costa Rica. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, JEFDP-770-2018. 18 de julio del 2018.

Dirección General Organismo de Investigación Judicial. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, 105-DG-2019. 1 de febrero del 2019.

Dirección General Organismo de Investigación Judicial. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, 137-DG-2019. 11 de febrero del 2019.

Dirección General Organismo de Investigación Judicial. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, 487-DG-2019. 30 de abril del 2019.

Dirección General Instituto Costarricense Sobre Drogas. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, DG-119-2019. 6 de mayo de 2019.

División Jurídica Contraloría General de la República. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, DJ-0570Ñ-2019. 20 de mayo del 2019.

Estado de la Nación. "Primer informe del Estado de la Justicia". Accesado el 8 de abril del 2019. <http://www.estadonacion.or.cr/justicia/index.html>

Fiscalía General de la República. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio, FGR-237-2019. 2 de mayo del 2019.

Grupo de Acción Financiera (GAFI). Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y la proliferación. Las recomendaciones del GAFI. Febrero 2012. <https://www.cfatf-gafic.org/es/documentos/gafi40-recomendaciones>

Maestría Ciencias Penales, Universidad de Costa Rica. Dictamen 3: texto sustituto proyecto extinción de dominio. 6 de mayo del 2019.

<https://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2019/pronunciamiento-maestria-ucr-sobre-texto-sustitutivo-extincion-de-dominio-mayo-2019-1.pdf>

Ministerio de Justicia y Paz, Observatorio de la Violencia. “Tablas y gráficos”.
Accesado 5 de abril del 2019. <http://observatorio.mj.go.cr/recursos/tablas-y-graficos>

Ministerio de Hacienda. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio,
DM-0819-2018. 20 de mayo del 2018.

Policía Control de Drogas. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de
Dominio, DPCD-642-2019. 6 de mayo del 2019.

Vargas, Patricia. Criterio sobre el Proyecto de Ley de Extinción de Dominio. 6 de
mayo del 2019.

e) Proyectos de ley y documentos derivados

Álvarez, Antonio. Expediente No. 20.868. Proyecto de ley No. 19.571: Ley especial
de extinción del dominio. 13 de mayo de 2015.

Comisión especial 20.868. Dictamen afirmativo de mayoría sobre proyecto de ley
No. 19571: Ley especial de extinción del dominio. 6 de noviembre de 2018.

Comisión especial 20.868. Dictamen afirmativo de minoría sobre proyecto de ley
No. 19571: Ley especial de extinción del dominio. 6 de noviembre de 2018.

Comisión especial 20.868. Texto sustitutivo del proyecto de ley No. 19.571: Ley
especial de extinción del dominio. 6 de noviembre del 2018.

Comisión especial 20.868. Texto actualizado con nuevo primer informe de mociones vía artículo 137 (Comisión Especial Exp. 20.868, encargada de dictaminarlo, diez mociones presentadas, una aprobada y nueve rechazadas). 23 de abril del 2019.

Redacción. Informe interdisciplinario plenario sobre el proyecto de ley No. 19571: Ley especial de extinción del dominio. 12 de diciembre de 2018.

f) Textos normativos, directrices, circulares y similares

Acta sesión Corte Plena. Número 47-2017, a las 9:28 horas, del 4 de diciembre del 2017.

Acta sesión Corte Plena. Número 49-2017, a las 9:25 horas, del 11 de diciembre del 2017.

Acta de sesión Corte Plena. Número 13-2014, de las 13:30 horas, del 31 de marzo del 2014.

Acta de sesión Corte Plena. Número 31-2017, de las 9:00 horas, del 18 de setiembre del 2017.

Acuerdo de Corte Plena. Número 44-2015, de las 9:31 horas, del 7 de diciembre del 2015.

Acuerdo de Corte Plena. Número 23-2019, de las HORAS, del 10 de junio del 2019.

Congreso Constituyente: Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 31 de enero de 1917.

Convención americana sobre derechos humanos. San José, 7 al 22 noviembre de 1969, disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Convenio centroamericano para la prevención y represión de los delitos de lavado de dinero y de activos. Ciudad de Panamá, 11 de julio 1997, disponible en: http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/sp_conve_centroame_preven_repre_deli_lava_dine_acti_relacio_trafi_il%C3%ADci_droga_deli_cone_1997.pdf

Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional. Palermo, 15 noviembre de 2000, disponible en: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=50810&nValor3=54705&strTipM=TC

Convención de las Naciones Unidas contra tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Viena, 20 de diciembre de 1988, disponible en: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=82668&nValor3=105860¶m2=1&strTipM=TC&IResultado=3&strSim=simp

Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción. Nueva York, 31 de octubre del 2003, disponible en: https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf

Convención única de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Nueva York, 30 de marzo de 1961, disponible en:

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=36897

Declaración americana de los derechos y deberes del hombre. Bogotá, 30 de marzo de 1948, disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/Declaración_Americana_de_los_Derechos_y_Deberes_del_Hombre_1948.pdf

Índice de contenidos agenda de sesión de Corte Plena, número 31, del 18 de setiembre del 2017.

Ley Modelo sobre Extinción de Dominio. Programa de Asistencia Legal para América Latina y el Caribe, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Bogotá y Washington D.C., abril del 2011. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/legal-tools/Ley_Modelo_Sobre_Extincion_de_Dominio.pdf

Llobet, Javier. *Proceso penal comentado*. 6ª ed. San José: Jurídica Continental, 2017.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Nueva York, 16 diciembre de 1966, disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Poder Ejecutivo de la República de Costa Rica. Decreto Ejecutivo: Medidas tendientes a evitar el abuso en detrimento del interés fiscal de la figura del leasing del 6 de diciembre del 2005, número 32876-H. 6 de diciembre del 2005.

Poder Ejecutivo de la República de Costa Rica. Decreto Ejecutivo: Reglamento Ley Distribución de Bienes Confiscados o Decomisados (1978), número 8539-G. 25 de abril de 1978.

Poder Ejecutivo de la República de Costa Rica. Decreto Ejecutivo: Reglamento para el tratamiento tributario de arrendamientos financieros y operativos, número 32433-H. 12 de mayo del 2005.

Poder Ejecutivo de la República de Costa Rica. Decreto Ejecutivo: Reglamento a la ley del impuesto sobre la renta, número 18445-H. 9 de setiembre del 1988.

Poder Ejecutivo de la República de Costa Rica. Junta Administrativa del Registro Nacional. Reglamento operativo del sistema de garantías mobiliarias. 9 de abril del 2015.

Poder Ejecutivo de la República del Perú. Decreto Supremo número 007-2019-JUS: Aprobación del Reglamento del Decreto Legislativo número 1373, Decreto Legislativo de Extinción de Dominio. 1 de febrero del 2019.

Poder Legislativo de la República de Colombia. Decreto Legislativo: Código de Extinción de Dominio, Ley número 1708. 20 de enero del 2014. URL: http://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma_pdf.php?i=56475

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Código Civil, Ley no. 63 del 28 de setiembre de 1887.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Código Procesal Civil, Ley no. 7130 del 16 de agosto de 1989.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Código Penal. Ley no. 4573 del 15 de noviembre de 1970.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Código Procesal Penal. Ley no. 7594 del 10 de abril de 1996.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley contra la delincuencia organizada, número 8754. 22 de julio del 2009.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley orgánica del Organismo de Investigación Judicial (OIJ), número 5524. 1 de febrero del 2017.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley orgánica del Poder Judicial, número 7333. 29 de noviembre de 1937.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley de distribución de bienes confiscados o caídos en comiso, número 6106. 7 de noviembre de 1977.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Reforma integral a la Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, número 8204. 26 de diciembre del 2001.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley de fortalecimiento de las finanzas públicas, número 9635. 3 de diciembre del 2018.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley de garantías mobiliarias, número 9246. 7 de mayo del 2014.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley del impuesto sobre la renta, número 7092. 21 de abril de 1988.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley de la jurisdicción constitucional, número 7135 . 11 de octubre de 1989.

Poder Legislativo de la República de Costa Rica. Ley de tránsito por vías públicas y terrestres y seguridad vial, número 9078. 4 de octubre del 2012.

Poder Legislativo de la República de El Salvador. Decreto Legislativo: Ley especial de extinción de dominio y de la administración de los bienes de origen o destinación ilícita, número 534. 26 de noviembre del 2013.

Poder Legislativo de la República de El Salvador. Decreto Legislativo: Reformas a la ley especial de extinción de dominio y de la administración de los bienes de origen o destinación ilícita, número 355. 12 mayo del 2016.

Poder Legislativo de la República de El Salvador. Decreto Legislativo: Ley contra el lavado de dinero y de activos, número 498. 22 de diciembre 2017.

Poder Legislativo de la República de El Salvador. Decreto Legislativo: Reformas a la ley especial de extinción de dominio y de la administración de los bienes de origen o destinación ilícita, número 734. 24 julio del 2017.

Poder Legislativo de la República de El Salvador. Código Procesal Civil y Mercantil. 11 febrero del 2016.

Poder Legislativo de la República de Guatemala. Decreto Legislativo: Ley de extinción de dominio, número 55-2010. 23 de diciembre del 2010. URL: https://web.oas.org/mla/en/Countries_Intro/Guate_intro_textfun_esp_8.pdf

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo: Ley sobre privación definitiva del dominio de bienes de origen ilícito, número 26-2010. 31 de mayo del 2010.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo: Ley contra el delito de lavado de activos, número 45-2002. 15 de mayo del 2002.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo, número 30-2018. 20 de marzo del 2018.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo, número 144-2014. 13 de enero del 2015.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo, número 258-2011. 10 de abril del 2012.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo, número 153-2010. 4 de noviembre del 2010.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo: Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 27-2010. 21 de julio del 2014.

Poder Legislativo de la República de Honduras. Decreto Legislativo: Reformas de la Ley de Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito, número 51-2014. 2 de julio del 2014.

Poder Legislativo de la República del Perú. Decreto Legislativo Número 992 que regula el proceso de pérdida de dominio. 22 de julio del 2007.

Poder Legislativo de la República del Perú. Ley número 29212: Ley que modifica el Decreto Legislativo número 992. Decreto Legislativo que regula el proceso de pérdida de dominio. 16 de abril del 2008.

Poder Legislativo de la República del Perú. Decreto Legislativo que modifica la legislación sobre pérdida de dominio, número 1104. 19 de abril del 2012.

Poder Legislativo de la República del Perú. Decreto Legislativo sobre Extinción de Dominio, número 1373. 3 de agosto del 2018.

Rivera, Gustavo. *Constitución Política de la República de Costa Rica*. 40ª ed. San José: Editec Editores S.A, 2014.

Sánchez, Rafael. *Código Notarial y legislación notarial- registral: anotado, concordado y con jurisprudencia reciente*. 2ª ed. San José: Editorial Jurídica Continental, 2018.

g) Resoluciones jurisdiccionales o arbitrales y otros documentos vinculados (documentos intermedios, votos salvados, etc.)

Juzgado Especializado de Extinción de Dominio. Resolución número 011-SED-2017, de las quince horas y quince minutos, del 21 de setiembre del 2017.

Juzgado Especializado de Extinción de Dominio. Resolución número 025-SED-2017, de las quince horas con quince minutos, del 2 de marzo del 2018.

Tribunal Segundo Civil, Sección Primera. Resolución número 2009-166, de las once horas y cuarenta y cinco minutos, del 13 de marzo del 2009.

Tribunal de Apelación Civil de San José. Resolución número 1358-IC, de las quince horas y cincuenta y cinco minutos, del 23 de octubre del 2019.

Sala Constitucional. Resolución número 2010-000635, de las catorce horas y cincuenta minutos, del 13 de enero del 2010.

Sala Constitucional. Resolución número 2011-011744, de las quince horas y diecinueve minutos, del 31 de agosto del 2012.

Sala Constitucional. Resolución número 2011-07783, de las catorce y treinta y un minutos del 15 de junio del 2011.

Sala Constitucional. Resolución número 2011-09401, de las catorce horas y treinta y cinco minutos del 20 de julio del 2011.

Sala Constitucional. Resolución número 2016-0008508, de las once horas y treinta minutos del 22 de julio del 2016.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución número 2004-00024, de las nueve horas y cuarenta minutos, del 23 de enero del 2004.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución número 2013- 000174, de las de las diez horas y treinta minutos del 15 de febrero del 2013.

Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia. Resolución número 1408-2017-Puno, del 30 de mayo del 2019.

h) Artículos de prensa (no científicos) y otros.

Asmann, Parker. "Asset Forfeiture in Latin America: A moral dilemma?". *Insight Crime*, 20 de julio del 2017, <https://www.insightcrime.org/news/analysis/asset-forfeiture-latin-america-moral-dilemma/>

Granados, Greivin. "Extinción de dominio expone a archivarse", *Diario Extra*, 11 de abril del 2019, <http://www.diarioextra.com/Noticia/detalle/386715/--extincion-de-dominio--se-expone-a-archivarse>

Hidalgo, Juan Carlos. "Extinción de dominio", *La Nación*, 6 de mayo del 2019, https://www.nacion.com/opinion/columnistas/de-frente-extincion-de-garantias-constitucionales/HNGW55KIGNHPZKP5WT2QL5OM7Q/story/?fbclid=IwAR3uFajuwhAqm_NeB2PUC-SRNxaG-yqbOrw0XQhiJLDdtZUbNNYNkrj7Xdw

Kjelstad, Bjorn. "¿cuál es la causa de la creciente violencia en Costa Rica?", *Insight Crime*, 16 de agosto del 2018, <https://es.insightcrime.org/noticias/analisis/causa-creciente-violencia-costa-rica/>

Rodríguez, Amy. "¿necesita Costa Rica una ley de extinción de dominio?", *La República*, 3 de junio del 2016, https://www.larepublica.net/noticia/necesita_costa_rica_una_ley_de_extincion_de_dominio

Rodríguez, Miguel Ángel. "Página quince: extinción de dominio una vez más", *La Nación*, 20 de abril del 2018, <https://www.nacion.com/opinion/columnistas/pagina-quince-extincion-de-dominio-una-vez-mas/TWMUYA4DCJCJTCHD75X2JOQ5JY/story/>

- S.A. “Honduras: Aseguran más viviendas y terrenos a la familia Rosenthal”, *El Herald*, 16 de octubre del 2015, <https://www.elheraldo.hn/sucesos/890823-219/honduras-aseguran-más-viviendas-y-terrenos-a-la-familia-rosenthal>
- S.A. “Aseguran otros 22.6 millones a la familia Rosenthal”, *El Herald*, 3 de julio del 2016, <https://www.elheraldo.hn/pais/976406-466/aseguran-otros-226-millones-a-la-familia-rosenthal>
- S.A. “CSJ ordena a la OABI presentar un informe sobre los bienes incautados a familia Rosenthal”, *El Herald*, 27 de febrero del 2018, <https://www.elheraldo.hn/pais/1156129-466/csj-ordena-a-la-oabi-presentar-un-informe-sobre-los-bienes-incautados>
- S.A. “Ley de Extinción de Dominio: 18 procesos en trámite y 3 casos resueltos”, *Andina: Agencia Peruana de Noticias*, 8 de abril del 2019, <https://andina.pe/agencia/noticia-ley-extincion-dominio-18-procesos-tramite-y-3-casos-resueltos-747941.aspx>
- S.A. “Fiscal rechaza reforma a Ley de Extinción de Dominio”, *La Prensa Gráfica*, 27 de junio del 2017, <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Fiscal-rechaza-reforma-a-Ley-de-Extincion-de-Dominio-20170627-0067.html>
- S.A. “ Asamblea aprueba reformas a Ley de Extinción de Dominio”, *La Prensa Gráfica*, 18 de julio del 2017, <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Asamblea-aprueba-reformas-a-Ley-de-Extincion-de-Dominio-20170718-0004.html>
- S.A. “ Aprobar las reformas de extinción de dominio sería un retroceso: embajadora de EUA”, *La Prensa Gráfica*, 18 de julio del 2017,

<https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Aprobar-las-reformas-a-ley-de-extincion-de-dominio-seria-un-retroceso-embajadora-de-EUA-20170718-0025.html>

S.A. “Fiscal rechaza reforma a Ley de Extinción de Dominio”, *La Prensa Gráfica*, 27 de junio del 2017, <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/Fiscal-rechaza-reforma-a-Ley-de-Extincion-de-Dominio-20170627-0067.html>

Solórzano, Oscar. “Un caso histórico de recuperación de activos pone a prueba la legislación peruana de Extinción de Dominio”, Basel Institute on Governance, 1 de agosto del 2019, <https://www.baselgovernance.org/blog/un-caso-historico-de-recuperacion-de-activos-pone-prueba-la-legislacion-peruana-de-extincion>

i) Sitios de Internet (sitios web)

Alvarado, Myrna. “ Sobre el proyecto de ley de extinción de dominio”. Programa de Posgrado en Derecho Penal. 26 de julio del 2017. Accesado 18 de agosto del 2018. <http://derecho.ucr.ac.cr/Posgrado/2017/07/26/sobre-el-proyecto-de-ley-de-extincion-de-dominio/>

Defensa Pública. “Proyecto de Ley 18964 denominado: Ley de Extinción de Dominio”, Poder Judicial, s.f. Accesado 20 de junio del 2018. <https://www.poder-judicial.go.cr/defensapublica/index.php/noticias/136-proyecto-de-ley-18964-denominado-ley-de-extincion-de-dominio>

Espinoza, Ana Lucía. “El contrato de leasing”. Blog Derecho Comercial Costarricense, s.f. Accesado 6 de febrero del 2019.

Justicia TV. “ XII Conferencia Anticorrupción 2018 Extinción de dominio en Colombia y Perú”, 5 de diciembre del 2018. Accesado el 23 de setiembre del 2019. <https://www.youtube.com/watch?v=mSnTramJYmY>

Justicia TV. “Conferencia Internacional Especializada en Proceso de Extinción de Dominio”, 9 de mayo del 2019. Accesado el 25 de setiembre del 2019. <https://www.youtube.com/watch?v=ircasF0yZ6U>

Posgrado en Derecho UCR Canal Oficial. “Foro de la Justicia | Extinción de dominio”., 23 de octubre del 2018. Accesado 16 de agosto del 2019. <https://www.youtube.com/watch?v=ish8F6Ww7eU&list=PLIAegUqfGXNKpXq6INzklHnGRVY8KP7wQ>

Soto, Johnny. “Apuntes sobre el proyecto de Ley de Extinción de Dominio”, Cambio Político, 16 de julio del 2017. Accesado 24 de julio del 2018. <https://cambiolpolitico.com/apuntes-sobre-el-proyecto-de-ley-de-extincion-de-dominio/86567/>