

Pontificia Universidad Católica del Perú
Facultad de Derecho



“Con un gran poder, llega una gran responsabilidad: la aplicación del proceso de Extinción de Dominio a grandes casos de corrupción y crimen organizado. A propósito de la Casación N° 1408-2017-PUNO.”

Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título de **Abogada**

Autor

Daniela Isabel Jose Zare Velásquez

Revisor

Armando Sánchez-Málaga Carrillo

Lima, 2021

RESUMEN

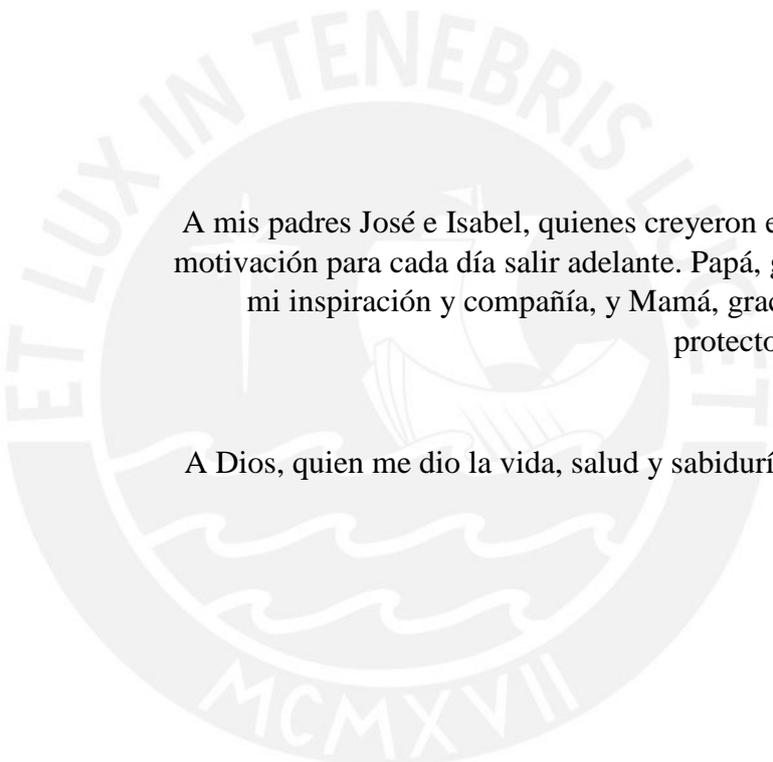
El Derecho va cambiando según las necesidades que deba afrontar la sociedad, y con ello, van surgiendo nuevos tipos penales, otros van actualizándose, e incluso se crean nuevas formas de combatir el delito a través de procesos especiales. Siendo esto así, debemos ir a la par de estas actualizaciones, analizando y cuestionando lo nuevo que nos trae el Derecho. Es por eso que, el objetivo de este trabajo es, sobretodo, despejar las dudas más recurrentes que existen sobre un proceso creado para combatir “bienes” que contribuyen a la corrupción, que el Derecho Penal y Procesal Penal recién están conociendo, y que cobra protagonismo en la Casación N° 1408-2017-PUNO: el **proceso de extinción de dominio** aplicado a procesos de naturaleza compleja como de lavado de activos cuyo delito previo -en el caso- reside en la minería ilegal. Después de todo, sin el conocimiento pleno de sus alcances y propósitos, existirá la posibilidad de que se emitan sentencias que contravengan derechos fundamentales o que supongan una situación de impunidad. Es por este motivo que se realizará un análisis con respecto al proceso de *extinción de dominio*, para entender cuál es su objeto de aplicación (sobre todo en los casos de minería ilegal y lavado de activos), sus limitaciones, y cómo es su tratamiento respecto de los terceros de buena fe, para después compararlo con los modelos instaurados en Colombia y México, determinando cuáles son sus aciertos y desaciertos, y, en ese sentido, presentar recomendaciones para un proceso que considero no se le ha otorgado la importancia debida en la lucha contra la corrupción.

Palabras Clave: Extinción de Dominio – Derecho de Propiedad – Buena Fe – Debido Proceso – Estándar Probatorio – Minería Ilegal – Lavado de Activos

ABSTRACT

We know that Law is changing according to the needs that society must face, and with this, new criminal types are emerging, others are being updated, and new ways of combating crime are even created through special processes. Clarity, we must go hand in hand with these updates, analyzing and questioning what is new that Law brings us. This is why the objective of this work is, above all, to clear up the most recurrent doubts that exist about a process created to combat “assets” that contribute to corruption, that Criminal Law and Criminal Procedure are just learning about, and that charges prominence in Cassation 1408-2017-PUNO: **the domain extinction action** applied to processes of complex nature such as money laundering whose previous crime -in the case- lies in illegal mining. After all, without full knowledge of its scope and purposes, there will be possibility that sentences will be issued that violate fundamental rights or imply a situation of impunity. It is for this reason that an analysis will be carried out with respect to *the domain extinction action*, to understand what is its object of application (especially in cases of illegal mining and money laundering), its limitations, and how is its treatment regarding of third parties in good faith, to later compare it with the models established in Colombia and Mexico, determining what their successes and failures are, and, in that sense, present recommendations for a process that, I believe, has not been given due importance in the fight against corruption.

Keywords: Domain Extinction Law – Property Right – Good Faith – Due Process – Evidentiary Standard – Illegal Mining – Money Laundering



A mis padres José e Isabel, quienes creyeron en mí y son mi motivación para cada día salir adelante. Papá, gracias por ser mi inspiración y compañía, y Mamá, gracias por ser mi protectora y fortaleza.

A Dios, quien me dio la vida, salud y sabiduría a lo largo de mis estudios.

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	1
II. CONTENIDO DEL TRABAJO	3
A. Justificación de la elección de la sentencia	3
B. Hechos del caso	4
C. Identificación de los principales problemas jurídicos	6
D. Análisis y posición fundamentada sobre cada uno de los problemas de la resolución	10
1. <i>Evolución del instituto</i>	10
2. <i>Naturaleza jurídica</i>	15
a. Autonomía de la extinción de dominio	15
b. Carácter real y contenido patrimonial	16
c. Acción de carácter jurisdiccional	18
3. <i>Fundamentos de legitimación</i>	19
a. Derecho fundamental a la propiedad	19
b. Límites a la adquisición y transferencia de propiedad	21
c. La función social del derecho de propiedad	22
d. El derecho de propiedad en el proceso de extinción de dominio	24
4. <i>Delitos a los que se aplica la extinción de dominio y presupuestos de procedencia</i>	26
a. Actividades delictivas establecidas por Ley	26
b. Posibilidad de extender la extinción de dominio a otro tipo de delitos	28
c. Presupuestos de procedencia	30
d. Ejemplos de procesos complejos en el que se puede utilizar la extinción de dominio: Lavado de Activos y Minería Ilegal	34
5. <i>Principio de buena fe como límite de la extinción de dominio</i>	37
a. Generalidades	37
b. El tercero adquirente	39
c. Alcances del principio de buena fe y adquisición de bienes de origen ilícito	41
d. La buena fe cualificada en la adquisición de bienes de origen ilícito	42
e. El tercero de buena fe en la destinación de bienes con fines delictivos	44
6. <i>El contenido del derecho al debido proceso en la acción de extinción de dominio</i>	46
a. El debido proceso en el proceso de extinción de dominio: Generalidades	46
b. El derecho de defensa en el proceso de extinción de dominio	47

c. El derecho a la prueba en el proceso de extinción de dominio	48
d. Estándar de prueba en el proceso penal y en el proceso de extinción de dominio	53
7. <i>La conclusión del proceso de extinción de dominio</i>	55
8. <i>Iniciativas internacionales sobre la recuperación de activos</i>	61
a. Colombia	61
b. México	65
III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN	71
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	79



I. INTRODUCCIÓN

¿Cómo se relacionan el delito de lavado de activos, o minería ilegal, con el proceso de extinción de dominio en nuestro ordenamiento jurídico penal peruano? Pues bien, en los últimos años hemos sido espectadores de la emisión de una serie de dispositivos y medidas en pro de la lucha contra la corrupción y los delitos cometidos por las organizaciones criminales, entre los cuales se encuentra la emisión del Decreto Legislativo N° 1373, la renovada Ley de Extinción de Dominio. Lamentablemente, dada la poca difusión de esta norma (así como de su predecesora, la “pérdida de dominio”), tenemos que los operadores de justicia aún son pasibles de cometer errores en la aplicación de este proceso, resultando no solo en un tratamiento irregular de la figura, sino que, además, atenta contra la finalidad última de la lucha contra la corrupción y la criminalidad organizada.

El proceso de extinción de dominio (antes conocido como pérdida de dominio), recientemente actualizado, tiene como propósito el “desapoderamiento” de los bienes de origen o destino ilícito, ya que no existe justificación alguna para validar un derecho de propiedad sobre bienes que han sido obtenidos de forma contraria a ley o que serán utilizados para otros fines delictivos. Esto, si bien es totalmente coherente, no debe llevarnos a asegurar que se trata de un método infalible o garantista *per se*, pues aún poseería serias deficiencias en cuanto al debido proceso, así como la carga probatoria exigida para la Fiscalía y para los afectados.

Así, en el caso en concreto que resuelve la Corte Suprema, se busca evidenciar cuán acertada ha sido la demanda presentada por el Ministerio Público como para considerar que los hechos implicados son suficientes para admitir el inicio del proceso de extinción de dominio -en ese entonces, pérdida de dominio-. Sobre todo, considerando que estamos tratando con hechos relacionados a lavado de activos y minería ilegal: ¿qué tipo de *bienes* podrían presentarse en estos escenarios? así como, ¿cuáles serían admitidos para el inicio de la demanda? Y, en línea con lo anterior, si la decisión de la Corte Suprema de admitir la continuidad del proceso de extinción de dominio está amparado en Derecho.

Es por ello que el **objetivo de la investigación** es principalmente la de dar a conocer los alcances del proceso de extinción de dominio en casos complejos, en otras palabras, informar y aclarar, pues como podrá extraerse de la sentencia de casación, el desarrollo normativo es tan escaso que incluso los mismos fiscales y jueces podrían cometer excesos a la hora de imputar o sancionar a las personas. O, todo lo contrario, cabría la posibilidad de generar supuestos de impunidad que serían totalmente perjudiciales para la lucha contra los delitos cometidos por personas como individuos o como organizaciones criminales. Por ello es que presento como **problema principal** de la Casación 1408-2017-PUNO, la aplicación del proceso de Extinción de Dominio a procesos complejos, dado que, por todo lo anteriormente señalado, se puede percibir una motivación insuficiente a la hora de aceptar el inicio del proceso de extinción de dominio. La sentencia no señala más que indicios de criminalidad que servirían para el Ministerio Público a la hora de formular su acusación, por ejemplo, del delito de lavado de activos (con minería ilegal como delito previo), y para que el órgano jurisdiccional actúe de oficio e iniciar el proceso de pérdida de dominio. Así que lo que se trata acá es de determinar, a partir de la información proporcionada, qué tan justificado ha sido el tratamiento de parte de la Sala Suprema.

Con el problema planteado, y de acuerdo con lo establecido por Iván Noguera (2014) en su libro “Guía para elaborar una tesis de derecho”, me encargaré de aplicar los siguientes **métodos** propios de la investigación jurídica: en primer lugar, el método dogmático (p. 80), es decir, aquel que utiliza las normas y sus elementos, así como la doctrina y jurisprudencia actualizada, para apoyar o desvirtuar los problemas presentados. Y, en segundo lugar, el método comparativo (p. 79), el cual tiene en cuenta las diferentes realidades jurídicas de distintos países, así como también supone un “instrumento valioso para la interpretación jurídica, pero mayormente para el avance de la ciencia del derecho”, el cual dará una perspectiva del tratamiento de la extinción de dominio a nivel internacional, sirviendo para posibles modificaciones de nuestra propia legislación.

Nuevamente, deberá descubrirse si realmente nos encontramos inmersos en un adecuado proceso de extinción de dominio. Con lo cual, mediante el estudio del contenido normativo y jurisprudencial, así como del correcto tratamiento nacional e internacional del proceso de extinción de dominio, finalmente se despejará muchas dudas sobre un caso tratado de una forma, a mi parecer, muy superficial.

II. CONTENIDO DEL TRABAJO

A. Justificación de la elección de la sentencia

Las razones que tuve para haber seleccionado la **Casación N° 1408-2017-PUNO** son principalmente las siguientes:

En primer lugar, porque se trata de una resolución que trae consigo un tema poco tratado en nuestro ordenamiento penal peruano: la extinción de dominio. Nacida gracias a las facultades delegadas al Ejecutivo para legislar en materia de “gestión económica y competitividad, de integridad y lucha contra la corrupción” (de acuerdo a la Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1373), lo que busca es que, precisamente en esta incansable lucha contra la corrupción, superar las deficiencias de la antigua normativa de pérdida de dominio, e intervenir contra bienes que guarden relación o se deriven de actividades ilícitas contra la administración pública o contra el medio ambiente (por ejemplo, el lavado de activos y la minería ilegal). Asimismo, contribuir como método desincentivador en la obtención de ganancias ilícitas, pues al quitarles los bienes que vuelven rentables y poderosas estas organizaciones criminales, se reduce la posibilidad de que encuentren en el delito una forma de vivir. No obstante, persisten las críticas al modelo actual respecto a su imposibilidad de equilibrar el estándar probatorio entre el acusador y el afectado, así como de las garantías que puedan tener terceras partes, que considero de gran importancia despejar estas dudas: ¿el proceso de extinción de dominio es garantista?

En segundo lugar, porque por cómo trata la resolución este instituto jurídico aparenta un desconocimiento de cómo desarrollarlo, así como también la forma en como se ha resuelto (de continuar con el proceso de extinción de dominio a la par que reinicia el proceso penal) probablemente no sea la más adecuada. Recordemos que finalmente se declaró infundado el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de los encausados en el extremo que dispuso la remisión de copias certificadas al Ministerio Público a fin de que proceda a iniciar el proceso de pérdida de dominio -hoy, extinción de dominio-, a pesar de que, creo, la Casación, para empezar, no ha establecido una diferencia entre los mismo imputados -empresarios, familiares y trabajadores-, sino simplemente se hace un análisis en general, manteniendo los bienes incautados en

extinción de dominio, cuando en principio considero que no habría suficientes elementos que justifiquen la extinción de dominio tal y como está plantada, y que, además ignora que con la participación de más de una persona podría presentarse una afectación al derecho de defensa de terceros de buena fe que puedan aparecer durante el proceso. Aunado a lo anterior, en el caso se ha tratado a todos los involucrados como parte de una organización criminal, sin considera cuál es su situación individual ni si estuvieron comportándose de acuerdo con su trabajo o rol. Desde una primera lectura de la Casación, convengo que existe una deficiente motivación y una falla en sustentar adecuadamente la continuación del proceso de extinción de dominio.

B. Hechos del caso

Tengo que ser enfática en lo siguiente: los hechos presentados en este trabajo se limitarán a ser **los conocidos por la Casación**, esto pues el expediente que se formó antes de la última instancia no es de conocimiento del público. Ni la página del Ministerio Público, ni la página del Poder Judicial han publicado la investigación; y dado el contexto en el que vivimos, la pandemia mundial, estas instituciones se limitan a tratar los casos con las partes procesales. No obstante, a pesar de la reducida información proporcionada en la Sentencia que analizaré, considero que es suficiente lo dado a conocer para plantearnos las preguntas principales y secundarias, y con ello llevar a término una investigación jurídica.

Es así que tenemos que los hechos de la Casación N° 1408-2017 PUNO se originan con la investigación seguida por la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Puno en contra de Leonardo Callalli Warthon y otros por el delito de lavado de activos vinculado a la minería ilegal; esto debido a que, según la imputación fiscal, se habría determinado un incremento inusual en el capital de la empresa de su propiedad “Los Poderosos Minera Aurífera E.I.R.L.”, presentando como indicios los siguientes elementos:

- Vigesimoséptimo.** (..) a) incremento inusual del capital de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, la cual aumentó su patrimonio de manera constante y tuvo inusuales e irregulares movimientos económicos (ingresos y egresos por más de treinta millones de soles) en el periodo de mayo de dos mil once a mayo de dos mil doce;
- b) la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.” declaró

contablemente que vendió a la empresa Universal Metal Trading S. A. C., entre noviembre de dos mil once y marzo de dos mil doce el total de 1 087 061.10 (un millón ochenta y siete mil sesenta y uno punto diez) gramos oro; sin embargo, de acuerdo con la información obtenida de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, los pequeños mineros artesanales declararon al Ministerio de Energía y Minas que produjeron, durante el citado periodo de tiempo, el total de 269 157.04 (doscientos sesenta y nueve mil ciento cincuenta y siete punto cero cuatro) gramos oro, por lo que existe una diferencia de 817 904.06 (ochocientos diecisiete mil novecientos cuatro punto cero seis) gramos oro, que pertenecerían a la minería ilegal; y, c) el encausado Leonardo Callalli Warthon y otras personas se encuentran investigados por el delito de minería ilegal y lavado de activos, vinculado a la minería ilegal en la Carpeta Fiscal N.º 3606015201-2013-013-0, instada por la Fiscalía Provincial en materia Ambiental de Madre de Dios, en atención a la denuncia pública contra la empresa International Metal Trading (IMT) que, conjuntamente con otras empresas afines, exportó a Suiza, durante el dos mil once, un aproximado de veinticinco toneladas de oro de origen ilícito; uno de los principales proveedores fue el grupo de empresas del citado encausado Callalli Warthon.

Asimismo, los demás imputados, Leonardo Callalli Béjar, María Rodríguez Warthon, Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco, serían comprendidos en la investigación por la entrega de dinero para la adquisición de maquinaria pesada en Bolivia (cosa que finalmente no ocurrió pues en lugar de hacer la compra cambiaron el dinero a dólares), el otorgamiento de préstamos en favor de la empresa sin ninguna explicación aparente y el transporte de dinero a favor de referida persona jurídica, cuya procedencia ilícita debían presumir.

En primer lugar, es decir, en primera instancia, el 29 de enero de 2015, se condenó a prisión a todos los acusados, con excepción de María Rodríguez Warthon; disponiéndose, además, el decomiso definitivo del dinero incautado y la disolución de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E.I.R.L.”; así como fijarse la suma de seis millones de soles por concepto de reparación civil de manera solidaria. Tras el recurso de apelación

presentado por la defensa de los sentenciados, el 16 de junio de 2015, se declara, por unanimidad, NULA la sentencia de primera instancia en el extremo condenatorio y absolutorio.

En segundo lugar, se convocó a nueva instalación de juicio oral, y como resultado, el 30 de enero de 2017 se absuelve a los acusados, nuevamente por unanimidad, de los delitos imputados en su contra. Así, tras un nuevo recurso de apelación por parte de la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Procesos de Pérdida de Dominio, así como el fiscal provincial de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Puno, se resolvió confirmar, por unanimidad, la sentencia absolutoria de primera instancia conforme el acta de lectura de sentencia.

Por último, y, en tercer lugar, el fiscal superior de la Primera Fiscalía Superior de la Provincia de San Román interpuso recurso de casación en el extremo absolutorio; y al mismo tiempo, la defensa de los encausados Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warton y Leonardo Callalli Béjar interpusieron recurso de casación en el extremo que disponía que el Ministerio Público inicie proceso de pérdida de dominio contra el dinero que fuera materia de incautación.

En ese sentido, es la sentencia de Casación N° 1408-2017-PUNO la que resolviera en contra de los imputados, anulando la sentencia de primera instancia en el extremo absolutorio, ordenando un nuevo juicio oral de primera instancia por otro órgano judicial. Así como también declarando infundado el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de los encausados, **a fin de que proceda el proceso de pérdida de dominio** (hoy extinción de dominio).

C. Identificación de los principales problemas jurídicos

- i. **Problema principal:** La aplicación del proceso de Extinción de Dominio a procesos complejos.

Debo decir que en la Casación N° 1408-2017-PUNO materia de este trabajo he encontrado que existe un gran problema dado que trata de forma muy simplificada (casi mínima) un tema que debería resultar de gran relevancia considerando estos últimos

tiempos en el que vivimos el *boom* de la lucha contra la corrupción, la extinción de dominio.

Como dije, si bien este proceso se trata de una actualización hecha a la institución conocida como “pérdida de dominio”, en realidad cabe señalar que no existen muchos motivos para considerarla como tal, sino más bien como un simple cambio de nombre con algunas pocas mejoras, pero que al final, no consigue llenar esos vacíos que, por el contrario, dan acceso a que se pueda utilizar este proceso de forma indiscriminada y a cualquier costo.

Si bien tratamos con una figura legitimada para actuar en contra de la “propiedad” de determinadas personas, debe entenderse por qué es que esto es así, y es que uno de los problemas que tuvo que afrontar la antigua norma es que generaba confusión entre los operadores de justicia al no otorgarle la debida autonomía a este proceso, siendo que lo que más cuestionaban era la supuesta afectación a las garantías personales de las personas que veían retenidos sus bienes, entorpeciendo el avance del proceso que estaba pensado para ser célere, produciendo que los casos no prosperaran y la criminalidad persistiera.

Y, lo que es más, ¿cuál sería el estándar de prueba requerido para los procesos de extinción de dominio, y en qué se diferenciaba con el proceso penal? Es muy diferente decir que este proceso requiere corroborar la acción delictiva *per se*, a decir que lo que se requiere es en realidad la vinculación del bien cuestionado con una actividad criminal. Puesto que, nuevamente, no se trataba de encontrar culpables de delitos como el lavado de activos, para eso existe el proceso penal que se encargará de establecer su propio estándar probatorio. No obstante, esto no significa que podrá presentarse cualquier indicio que consiga una mínima sospecha, puesto que tampoco se trata de ir quitando bienes por considerarlos ligados a actos delictivos. Y creo que en eso también ha fallado la Casación al no ser totalmente clara.

Pongamos como ejemplo que en la Casación se considera que hay sospechas del origen ilícito del bien (en este caso dinero), porque (aparte de muchos otros indicios) éste fue llevado en forma física cuando bien pudo hacerse de forma bancaria. Nuevamente me cuestiono, ¿todas las operaciones se realizan de forma bancaria dentro de nuestra realidad económica y laboral? Sólo basarse en ese aspecto para iniciar de oficio el proceso de

pérdida de dominio -ahora extinción de dominio- no es suficiente, sino que debería consignarse realmente el origen o destino ilícito del bien en cuestión, algo que puede resultar difícil dado que el origen está ligado a actos de lavado o de minería ilegal, delitos complejos que independientemente ya representan un gran desafío para el Derecho Penal su imputación.

ii. Problemas secundarios

1. La protección de los derechos de los terceros de buena fe en el proceso de extinción de dominio
2. La sostenibilidad de la carga de la prueba en un contexto de informalidad
3. El lavado de activos y la minería ilegal como ejemplo de proceso complejo en el que se aplica la extinción de dominio

Asimismo, la Casación trae consigo otra serie de problemas, puesto que el tener como condición de entrada la ilicitud del bien, de por sí ya da una sensación de inseguridad para aquellas personas que han podido caer en situaciones de engaño por terceros, convirtiéndolas en presas fáciles para este tipo de proceso, expropiándoles sus bienes por no tener la oportunidad de probar que el bien ilícito por el que se le imputa en realidad no sabía de su origen o destino ilícito. Dentro del proceso, a estas personas se las conoce como “terceros de buena fe”, y es importante determinar hasta qué punto podría considerarse a una persona como tal.

A pesar de ser este un proceso independiente y contra bienes (no personas) puede crear la apariencia de que, en la búsqueda de acabar con las fortunas ilícitas provenientes, por ejemplo, proveniente de uno de los delitos más complejos el lavado de activos, debería aplicarse indudablemente con tal que cumpla con las condiciones que establece la Ley; sin embargo, debo insistir en que en nuestra realidad está muy presente la informalidad que, suponiendo también la ignorancia y/o confianza desmedida, causa que muchos peruanos tengan que rendir cuentas con la justicia *por causas erradas* (por ejemplo, recibir bienes para su transporte o circulación a cambio de una remuneración, adquirir bienes con la promesa de que es totalmente lícito, o permitir el uso de sus propios bienes desconociendo para qué serán dispuestos).

Por otro lado, no consigue convencerme el hecho de tratar como iguales a todos los involucrados en el supuesto hecho ilícito, y, por otro lado, no se toma en consideración la situación de informalidad que está presente indudablemente en la realidad peruana, sobre todo en zonas rurales que es donde precisamente se practica la minería formal, informal e ilegal, lo cual a su vez puede suponer el ejercicio de otro tipo de delitos como el lavado de activos.

Asimismo, centrándonos exclusivamente en el proceso de pérdida de dominio que se inició, y por el cual los afectados (Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warthon y Leonardo Callalli Béjar) solicitaron se casara la sentencia, nuevamente resulta, a mi parecer, sumamente apresurado e injustificado el inicio del proceso de pérdida de dominio -hoy extinción de dominio- cuando sólo se sostiene en la Casación, en su fundamento trigésimo, que “existía una duda en relación a la procedencia de dicho dinero”, sin acreditar realmente la ilicitud de dicho dinero y obviando una vez más el contexto de informalidad.

Por lo que, sin atreverme a decir que en el caso específico estos imputados son o no inocentes -ya que no es necesario para este proceso-, debió conseguirse todos los medios probatorios necesarios para acreditar realmente la ilicitud del dinero. La sentencia sencillamente obvia mencionar cualquier acto por parte de la Fiscalía para profundizar en el origen del bien, sino que solamente señala indicios o presunciones (fundamento Vigésimoséptimo y Vigésimooctavo), con lo que surge la pregunta de si será suficiente basarnos en dichos indicios para iniciar una demanda de extinción de dominio (¿la norma lo establece de esa manera?).

Finalmente, en atención a que la sentencia contiene dos de los delitos más preponderantes en los casos de corrupción, sería lo más indicado presentar ambos casos como ejemplos de la procedencia del proceso de extinción de dominio, así como también qué tipo de bienes serían los que pueden obtenerse de estos delitos. De esta manera, tener una perspectiva más clara de si en la Casación se ha considerado adecuadamente que existe un origen ilícito en el dinero incautado.

D. Análisis y posición fundamentada sobre cada uno de los problemas de la resolución

1. Evolución del instituto (de pérdida de dominio a la extinción de dominio), definición y su finalidad

No me cansaré de señalar que, en la actualidad, dos de los problemas más complejos a los que se enfrenta el Derecho son la delincuencia organizada y la corrupción, que poco a poco va perfeccionando sus métodos criminales hasta el punto de involucrar -inclusive- personajes de las más altas esferas gubernamentales, corrompiendo no sólo el sistema de gobierno, sino también el tráfico económico y a la propia sociedad.

Como consecuencia de esto, a nivel internacional se tomaron acciones para combatir eficazmente este tipo de delincuencia, conviniendo que ante lo problemático que resulta aprisionar a los jefes (puesto que, como es evidente, ellos resultan contar con mayor seguridad que cualquier otro), y si se consiguiera capturarlos siempre habría otro individuo dispuesto a reemplazarlo como nuevo jefe, lo más conveniente era cambiar la estrategia para causar una verdadera afectación a la red criminal, y con ello garantizar la desaparición de la organización: afectar su patrimonio como instrumento de política criminal.

Con esto, más allá de un enfoque meramente punitivo, es decir, en donde el Derecho Penal sea el único protagonista en la persecución de la delincuencia, lo más adecuado e inmediato será aplicar un mecanismo autónomo e independiente que consiga quitar el patrimonio de los delincuentes, y con ello disminuir su capacidad de continuar ejerciendo poderío mediante su riqueza. Y es que sabemos que esta gran criminalidad produce grandes y exuberantes ganancias las cuales suelen ser ocultadas y transferidas en un intento de no verse implicados en investigaciones penales.

De esta forma es como nace la *extinción de dominio*, mecanismo instaurado en muchos países a nivel internacional. Así, desde una rápida mirada a los antecedentes legislativos de la extinción de dominio, tenemos los siguientes acuerdos:

- ❖ Convención de la ONU contra el tráfico de estupefacientes y sustancias sicotrópicas (Viena, 1988). Artículo 5° Decomiso.

- ❖ Convención de la ONU contra la delincuencia organizada transnacional (Palermo, 2000). Artículo 12° Decomiso e incautación.
- ❖ Convención de la ONU contra la corrupción (Mérida, 2003). Artículo 31° Embargo preventivo, incautación y decomiso.
- ❖ 40 Recomendaciones de GAFI. Recomendación 4 Decomiso y medidas provisionales.

Tras dar una lectura a estos artículos caemos en cuenta que lo que tienen en común es que se insta a los gobiernos a adaptar sus ordenamientos internos a la lucha en contra de la criminalidad organizada, señalando que debe realizarse el decomiso de todos aquellos productos de delito o bienes cuyo valor corresponda al de dicho producto, así como de todos los bienes o instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados en la comisión de otros delitos.

Aunado a ello, y ante la preocupación por el significativo avance del delito de lavado de activos y otras modalidades que perjudicaban el sistema financiero, el organismo gubernamental denominado Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) también presentó sus propias medidas, mucho más adecuadas al contexto actual pues no ignoraba la existencia de terceros de buena fe, la participación activa de las autoridades para el rastreo e investigación así como para la adopción de medidas provisionales, y finalmente admitir la autonomía de este mecanismo que conocen como “decomiso sin condena”.

Mientras que, en el panorama nacional, este mecanismo se implementó por primera vez en nuestra legislación en el año 2007 con el Decreto Legislativo N° 992, bajo el nombre de “Pérdida de Dominio”. No obstante, esta primera norma presentaría unas primeras contradicciones como el no establecer claramente la autonomía del mecanismo. Posteriormente, el problema continuó con la Ley N° 29212 que modificó el Decreto Legislativo N° 992, puesto que mantuvo las mismas deficiencias respecto a la autonomía del mecanismo de pérdida de dominio. Cabe señalar que incluso algunos grandes autores penalistas como el Dr. Felipe Villavicencio (2011) hacía referencia a esta aparente independencia de la pérdida de dominio, pero señalando, adicionalmente, la necesidad de tener un proceso penal previamente instaurado:

El proceso de pérdida de dominio únicamente tiene como objeto la calificación sobre la procedencia ilícita o no de los bienes afectados en un

proceso penal instaurado por los siguientes delitos: tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas o lavado de activos derivados de aquellos. (...) Se trata de un proceso: autónomo (de una acción independiente tanto del derecho penal como del derecho civil) (p. 74)

Y, como último intento de arreglar la Ley de Pérdida de Dominio se emitió el Decreto Legislativo N° 1104 el 19 de abril de 2012, fracasando una vez más en ello. Entonces, podemos decir con convicción que las primeras legislaciones de Pérdida de Dominio adolecían de muchas inconsistencias que finalmente ocasionaron que no fueran lo suficientemente eficaces para el objetivo de la lucha contra la criminalidad organizada y la corrupción. Es así que el 4 de agosto de 2018 se promulgó el Decreto Legislativo N° 1373, siendo la nueva Ley de Extinción de Dominio. Y tan solo un año después, el 1 de febrero de 2019 se promulgó su respectivo Reglamento mediante el Decreto Supremo N° 007-2019-JUS. Precisamente esta deficiencia de la norma previa fue advertida en la Exposición de Motivos de la nueva ley:

Que, la legislación actual sobre pérdida de dominio adolece de diversas deficiencias e imprecisiones que ha generado serias dificultades en los operadores jurídicos para su aplicación práctica como herramienta destinada a recuperar los bienes o ganancias provenientes de actividades delictivas, deficiencias como la falta de autonomía del proceso de pérdida de dominio del proceso penal, así como la no especialización de los operadores, ha permitido que en el Perú la delincuencia continúe acumulando riqueza y lavando dinero producto de los delitos antedichos, permitiendo que la economía haya sido permeada por los flujos de capital de tales actividades que la soslayan, produciendo burbujas inflacionarias, reducción de las actividades productivas lícitas, riesgo de desestabilización de la economía legal, desconfianza en el sistema financiero, violencia generalizada, entre otras.

Por ello, a pesar de que estas leyes tendrían la misma finalidad, pues ambas son consecuencias patrimoniales ante la comisión de actividades ilícitas, consistente en otorgar la titularidad en favor del Estado de bienes de origen o destino ilícito (sin contraprestación alguna), hemos comprobado que realidad existe una gran diferencia

entre la primera versión de “pérdida de dominio” con respecto de la nueva “extinción de dominio”. En resumidas cuentas, para el caso de Pérdida de Dominio, ésta estaba supeditada a la instauración, continuación o conclusión del proceso penal, y es que se tenía que llegar a establecer la comisión de un delito en toda su fase. Mientras que, por otro lado, la nueva ley es independiente de cualquier otro procedimiento, bastando con que exista un acto ilícito *relevante penalmente* que genere un beneficio económico.

Con esto, se define en su artículo III del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1373 a la Extinción de Dominio como:

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.

En palabras de Juan Antonio Rosas Castañeda (2021), tenemos que la extinción de dominio es una consecuencia jurídica, de carácter real y patrimonial, contra bienes de origen o destinación ilícita, en aplicación del principio de que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, ni menos garantizar y proteger la adquisición de bienes como consecuencia de actividades delictivas o ejercicio del derecho de propiedad destinándolo a la comisión de delitos; con lo cual, se habla de una acción *in rem* pues se dicta fuera del proceso penal, no dependiendo de responsabilidad penal del detentador de los bienes objeto de proceso (p. 225).

Así, tenemos que la finalidad de la extinción de dominio es dirigirse contra los beneficios patrimoniales de cada individuo, y recuperar para el Estado estos bienes y propiedades que fueron adquiridos con fondos ilegales o que hayan tenido alguna vinculación con actividades que dañan el ordenamiento jurídico nacional (Arroyo, 2021, p. 73).

En consonancia con lo dicho anteriormente, tenemos que la extinción de dominio suele ser planteada en lo que conocemos como “**procesos complejos**”.

Ahora bien, esto no debe ser confundido con lo que conocemos como procesos complejos dentro de la investigación preparatoria de un proceso penal, y es que para el proceso de

extinción de dominio existen criterios específicos para que el Fiscal pueda otorgar la calidad de complejo a un caso.

De acuerdo con el artículo 32° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1373, se señalan cuáles son los criterios para declarar la complejidad de la extinción de dominio:

- ❖ Tengan como objeto bienes transnacionales que obliguen al Fiscal Especializado a solicitar Asistencia Judicial Internacional para obtener elementos materiales de prueba o evidencias;
- ❖ Cuando existan bienes patrimoniales que pertenecen a una misma persona natural o jurídica, a un mismo núcleo familiar, a un mismo grupo empresarial o societario, o a una misma organización criminal, y que se encuentren en distintos distritos judiciales;
- ❖ Cuando el número de bienes patrimoniales a investigar requiera de una cantidad significativa de actos de indagación;
- ❖ Comprenda una cantidad importante de personas requeridas o partes interesadas;
- ❖ Demande la realización de pericias que importan la revisión de una nutrida documentación o de complicados análisis técnicos.

A pesar de que no deben confundirse, podemos darnos cuenta de que existen similitudes entre los criterios establecidos en la Ley de Extinción de Dominio, y los supuestos establecidos en el numeral 3 del artículo 342° del Código Procesal Penal, pues tienen en común la complejidad de la investigación, la variedad de actos que tendrán que llevarse a cabo, la cantidad de personas involucradas, y por tratar con casos de delincuencia organizada.

En ese sentido, Juan Manuel Arroyo (2021) nos plantea como ejemplo el escenario transnacional, muy utilizado por estos sujetos que pretenden despistar a los persecutores del delito, pues en el mundo globalizado que vivimos, las organizaciones criminales utilizan paraísos fiscales y cuentas cifradas realizando transacciones a través de jurisdicciones off shore, para poder esconder su patrimonio producto de sus actividades delictivas, lo que puede generar también que el caso sea considerado de complejidad al requerir información especializada mediante la cooperación internacional (pp. 100-101)

No obstante, en principio debemos considerar lo que sucede dentro de nuestro territorio, en donde las organizaciones criminales también han sabido desplazarse y esconderse del poder punitivo del Estado, es por eso que el proceso de extinción de dominio, por su naturaleza y celeridad, resulta de gran apoyo para la lucha contra la corrupción y la criminalidad organizada.

2. Naturaleza jurídica

a. Autonomía de la extinción de dominio

En función a la normativa actual, tenemos que el artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1373 señala que “el proceso de extinción de dominio, además de autónomo, es de carácter real y de contenido patrimonial”.

En este apartado, detallaré por qué es tan importante garantizar la autonomía de la extinción de dominio, y es que, como hemos visto con las legislaciones precedentes, este fue uno de los principales errores que tuvo la pérdida de dominio y por lo que no funcionó desde su implementación. Con lo cual, sin desmerecer los otros aspectos de la naturaleza jurídica de este instrumento, podríamos considerar a la autonomía como el aspecto principal y definitivo de la extinción de dominio.

Para empezar, la autonomía está referida por la propia ley en su artículo II numeral 3 del Título Preliminar como:

El proceso de extinción de dominio es independiente y autónomo del proceso penal, civil u otro de naturaleza jurisdiccional o arbitral, por lo que no puede invocarse la previa emisión de sentencia o laudo en éstos para suspender o impedir la emisión de sentencia en aquél.

La norma es clarísima: la extinción de dominio no es subsidiaria a un proceso penal, mucho menos a uno civil u otro de naturaleza jurisdiccional o arbitral, sino que tiene sus propias reglas y su propio procedimiento.

De hecho, Martínez Sánchez (2015) también menciona que el proceso de extinción de dominio es una acción directa e independiente (p. 21):

Directa	No requiere del agotamiento previo de otro procedimiento -judicial o administrativo- para su ejercicio, sino basta el cumplimiento de los presupuestos previstos en la Constitución y en la ley para su procedencia.
Independiente	No requiere de una declaración judicial o sentencia previa de otra autoridad, particularmente es independiente de la acción penal, porque la declaratoria de extinción de dominio no depende de una declaratoria previa de responsabilidad penal contra el sujeto que alega tener un derecho real sobre los bienes afectados.

Es por ello que, un gran cambio respecto de la legislación anterior es el tema de las excepciones que se pueden plantear, puesto que a diferencia de la anterior en donde, al no especificarse cuáles excepciones podrían ser planteadas, se abría la posibilidad de plantear todo tipo de excepciones (ya sea de carácter penal o civil), contradiciendo totalmente la supuesta autonomía o independencia de la pérdida de dominio; sin embargo, en esta ocasión el Reglamento de la Extinción de Dominio ha dejado establecido en su artículo 7° la posibilidad de presentar sólo dos tipos de excepciones: de competencia o de cosa juzgada.

b. Carácter real y contenido patrimonial

El proceso de extinción de dominio recae, de acuerdo con el artículo I del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1373, sobre todo **bien patrimonial** que constituya objeto, instrumento, efectos o ganancias que tienen relación o que se derivan de actividades ilícitas. Siendo que estos bienes patrimoniales son aquellos que pueden generar utilidad, rentabilidad u otra ventaja que represente un interés económico relevante para el Estado (artículo III numeral 5 de la ley).

Por último, los bienes susceptibles de extinción de dominio, en concordancia con el artículo III numeral 3 de la ley, son todos aquellos que, según las definiciones de los artículos 885° y 886° del Código Civil, son muebles o inmuebles, incluyendo las partes integrantes, accesorios, frutos y productos de ellos.

La importancia de este recuento radica en señalar que el carácter real del proceso de extinción de dominio está, precisamente, en que este proceso está direccionado a los bienes cuyo origen o destino es ilícito, no en contra de la persona que lo posee.

Es una acción real, porque su objeto son los bienes y no las personas que alegan ser titulares de derechos reales sobre ellos. Con la acción de extinción de dominio se persiguen los bienes incurso en alguna de las causales previstas para su ejercicio, independientemente de quien sea la persona que alega la titularidad del derecho real sobre ellos. En consecuencia, dentro del proceso de extinción de dominio no se debate el carácter, la inocencia o la culpabilidad de las personas, sino el origen o la destinación de los bienes. (Martínez, 2015, p. 20)

Y es por eso que ni siquiera interesa la persona que tenga en su poder el bien mal habido, siendo que podrá procederse contra quien aparezca como titular de los bienes o contra quien esté ejerciendo posesión sobre ellos.

Por otro lado, es de carácter patrimonial porque, nuevamente, el proceso está dirigido contra los bienes o activos que supuestamente integran el patrimonio del agente del delito, además, mediante la extinción de dominio se declararán los derechos patrimoniales del Estado sobre los bienes o activos materia de la acción (Gálvez, 2019, p. 192). Esto hace referencias a dos aspectos muy importantes del proceso:

Primero, la acción está dada por el interés económico relevante para el Estado de los bienes comprometidos (artículo III numeral 5 del Título Preliminar de la ley). Y en concordancia con el artículo 8° del Reglamento de la misma ley, tenemos establecidos cuáles son los bienes que son de interés económico relevante para el proceso de extinción de dominio, de esta forma, no cualquier bien es susceptible de este proceso, aunque se encuentre dentro de las causales de procedencia del artículo 7° numeral 1 del Decreto Legislativo N° 1373.

Segundo, como consecuencia de la extinción de dominio se producirá un cambio respecto de la situación jurídica del bien sometido a la extinción de dominio. Esto, en concordancia con lo señalado por Rivera Ardila (2017), se tiene que hay una relación estrecha entre la extinción de dominio y el derecho de propiedad, donde la declaratoria de extinción por

parte de un juez es un desconocimiento de ese derecho *aparente* que nunca había existido (debido a la ilicitud), por lo que su consecuencia no es penal, sino económica, así la naturaleza de la acción tiene un contenido patrimonial porque se ejerce independientemente de quien tenga en su poder los bienes o los haya adquirido; en ese sentido, son objeto de extinción de dominio: los bienes de procedencia ilícita adquiridos en cualquier época, opera inclusive sobre bienes adquiridos a través de la sucesión por causa de muerte que tengan origen ilícito, o bienes empleados como medio o instrumento del delito, bienes de valor equivalente, y se extiende a frutos y rendimientos. (pp. 35-36)

c. Acción de carácter jurisdiccional

Si bien este no está reconocido expresamente en el artículo 3° de la presente ley como parte de la naturaleza jurídica de la extinción de dominio, sí estaba señalado en el artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1104 (legislación de pérdida de dominio). Asimismo, la doctrina nacional e internacional consideran el carácter jurisdiccional como parte de la naturaleza de la extinción de dominio, dado que sólo mediante un debido proceso y la emisión de una sentencia judicial podrá declararse la extinción de dominio de bienes de origen o destino ilícito, y declarar, en ese sentido, la titularidad de esos bienes en favor del Estado.

En ese sentido, explica Martínez (2015), la misma Corte Constitucional Colombiana en su Sentencia C-740 del año 2003 señala que se habla del carácter jurisdiccional de la extinción de dominio pues la decisión sobre la procedencia o no de la extinción de dominio corresponde a la rama judicial, a través de sus jueces y fiscales; corresponde a un típico acto jurisdiccional del Estado, que, a través de su declaración, se extinguirá el dominio, siempre respetando las garantías otorgadas por la Constitución y la ley (pp. 20-21). Solo mediante el pronunciamiento del juez se desvirtuará la legitimidad del dominio ejercido sobre los bienes.

Con esto, tenemos que mediante una sentencia *declarativa* es que se conseguirá cambiar la situación jurídica irregular del bien de origen o destino ilícito, puesto que la propiedad que se tiene sobre dicho bien es aparente, nunca se consolidó en realidad ni mereció protección constitucional.

Esto será reafirmado por Rivera (2017) quien concluye que el carácter declarativo de la acción de extinción está dado en que el juez se pronuncia en la sentencia declarando la ilegitimidad del derecho, y procede a extinguir el dominio al desvirtuar su origen lícito, y al no ser merecedora de protección constitucional, con la decisión en firme dichos bienes pasan al Estado, sin contraprestación alguna para su titular, por causales previamente definidas por el legislador, igualmente vale decir que la sentencia no se trata de una condena. (p. 37)

3. Fundamentos de legitimación: aproximación al derecho de propiedad desde el Derecho Penal

a. *Derecho fundamental a la propiedad*

Previamente he señalado como uno de los aspectos de la acción de extinción de dominio su carácter patrimonial, el cual implica una vinculación con el derecho de propiedad, esto pues se produce un cambio de la situación jurídica del bien de origen o destino ilícito. No obstante, ha sido muy recurrente la pregunta de si en realidad el proceso de extinción de dominio vulnera el derecho de propiedad. Básicamente, si dentro de un Estado constitucional, ¿es posible admitir una medida de privación de propiedad sin contraprestación ni justiprecio?

Primero, el derecho a la propiedad está reconocido en la Constitución Política del Perú en sus artículos 2° numeral 16 y 70°.

<i>Artículo 2° numeral 16</i>	<i>Artículo 70°</i>
Toda persona tiene derecho: A la propiedad (...)	El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley.

E, internacionalmente, tenemos que el derecho de propiedad está reconocido tanto en la Declaración Universal de Derechos Humanos así como en la Convención Americana de Derechos Humanos:

<i>Artículo 17° Declaración Universal de Derechos Humanos</i>	<i>Artículo 21° Convención Americana de Derechos Humanos</i>
---	--

<p>(1) Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.</p> <p>(2) Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.</p>	<p>(1) Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.</p> <p>(2) Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. (...)</p>
---	--

Asimismo, el Tribunal Constitucional, en su STC Exp. N° 0008-2003-AI/TC, fundamento 26 a., se ha pronunciado respecto a que el derecho de propiedad posee tanto una dimensión subjetiva como objetiva:

(...) como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, la persona propietaria podrá servirse directamente de su bien, percibir sus frutos y productos, y darle destino o condición conveniente a sus intereses, siempre que ejerza tales actividades en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidos por la ley; e incluso podrá recuperarlo si alguien se ha apoderado de él sin derecho alguno (...)

(...) dentro del Estado democrático y social de derecho, la propiedad no se agota en su cometido individual, sino que se despliega hasta lograr una misión social, por cuanto esta debe ser usada también para la constitución y ensanchamiento del bien común. El propietario dispondrá, simultáneamente, del poder de emplear su bien en procura de lograr la satisfacción de sus expectativas e intereses propios y los de su entorno familiar; y el deber de encauzar el uso y disfrute del mismo en armonía y consonancia con el bien común de la colectividad a la que pertenece. (El subrayado es mío)

En ese sentido, tenemos se apunta claramente a la dimensión subjetiva del derecho a la propiedad, estableciendo desde la perspectiva del individuo qué es lo que puede hacer con su derecho y cómo éste sería protegido frente a terceros; mientras que, desde la dimensión objetiva, vemos que la perspectiva cambia hacia una que busca el bien común.

b. Límites a la adquisición y transferencia de propiedad

En consonancia con lo señalado en el apartado anterior, como todo derecho fundamental, el derecho a la propiedad no puede ser absoluto. Evidentemente, tal y como señalan las normas constitucionales y de orden internacional, debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley.

Precisamente estos límites son establecidos también por la nuestro Código Civil, la cual regula aquellas formas legítimas de adquisición y transferencia de propiedad:

<i>Artículo 140°</i>	El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere: (i) Plena capacidad de ejercicio, salvo las restricciones contempladas en la ley; (ii) Objeto física y jurídicamente posible; (iii) Fin lícito; y, (iv) Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.
<i>Artículo 219° numeral 4</i>	El acto jurídico es nulo: (...) 4. Cuando su fin se ilícito.
<i>Artículo 923°</i>	La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.
<i>Artículo 950°</i>	La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años.

Igualmente, el Tribunal Constitucional señaló que el derecho de propiedad sólo podrá ser restringido por determinadas causales, precisadas en el fundamento 8 de la STC Exp. N° 5614-2007-AA/TC:

(...) cabe enfatizar que las restricciones admisibles para el goce y ejercicio del derecho de propiedad deben: a) estar establecidos por ley; b) ser necesarias; c) ser proporcionales; y, d) hacerse con el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática. En conclusión, el derecho de propiedad solamente puede ser materia de restricciones por las causas y finalidades señaladas en la propia Constitución.

De esta forma, para el Derecho sólo se aceptarán como válidos aquellos actos de adquisición y transferencia de propiedad en tanto cumplan con los artículos o supuestos previamente señalados, puesto que, de darse el caso contrario, estos actos devendrían en nulos, siendo que con eso no alcanzarían protección de parte del Estado, y más importante, significará una contravención al orden constitucional puesto que se trataría de propiedad que no cumple con el bien común ni la función social.

c. La función social del derecho de propiedad

Es el propio Tribunal Constitucional quien ha mencionado, en más de un caso, la importancia de esta llamada “función social” del derecho de propiedad, dado que encontrándonos dentro de un Estado que garantiza la libertad sobre todas las cosas, esto no supone el descontrol de las acciones, sino por el contrario, asegurar el ejercicio de los derechos en armonía con los derechos de todos. Por ejemplo, en el fundamento 26 de la sentencia del Exp. N° 0008-2003-AI/TC se señala que:

El funcionamiento del sistema económico en armonía con los principios constitucionales depende de que los bienes sean destinados a los fines económicos y sociales que su naturaleza exige. La propiedad no sólo supone el derecho del propietario de generar con la explotación del bien, su propio beneficio individual. Tampoco se restringe a aceptar la existencia de límites externos que impidan al titular de los bienes utilizarlos en perjuicio de terceros. Acorde con la Constitución, es fundamental que el propietario reconozca en su propiedad la funcionalidad social que le es consustancial. Así, en la propiedad no sólo reside un derecho, sino también un deber: la obligación de explotar el bien conforme a la naturaleza que le es intrínseca, pues sólo de esa manera estará

garantizado el bien común. Ello requerirá la utilización de los bienes conforme a su destino natural en la economía. (El subrayado es mío)

(...)

[L]a función social de la propiedad se traduce constitucionalmente en limitaciones al ejercicio de este derecho y en obligaciones a cargo del propietario, impuestas unas y otras en beneficio del bien común. Dicho concepto obliga a que se armonice el interés del propietario con el de la comunidad; procediéndose, para tal efecto, a que el Estado modere su ejercicio a través de la reglamentación. (El subrayado es mío)

Asimismo, en otro pronunciamiento del Tribunal Constitucional se deja establecida una vez más la importancia de la función social de la propiedad, no limitándonos a la perspectiva individualista de este derecho, sino más bien reconociendo lo necesario que es proteger tanto nuestros derechos como los intereses sociales puesto que, como seres sociales, no debemos olvidar que la vigencia de nuestros derechos nunca supondrá la eliminación de los derechos de los demás.

(...) 6. Teniendo presente ello resulta válido afirmar que el constituyente, al haber establecido la función social del derecho de propiedad, ha querido que la propiedad privada, como institución jurídica y como derecho subjetivo, no satisfaga únicamente los intereses privados de sus titulares, sino que al propio tiempo también satisfaga los intereses sociales o colectivos que resulten involucrados en el uso y disfrute de cada tipo de bien. (STC Exp. N° 5614-2007-AA/TC) (El subrayado es mío)

En ese sentido, Rosas (2021, p. 219) nos detalla que cuando se adquiere, transfiere o se realiza cualquier acto de disposición sobre bienes de origen ilícito o con activos de origen ilícito se incumple con la función social de la propiedad, pues con esto se daña gravemente a la colectividad. Y es que cuando se permite el ingreso de las fortunas ilícitamente obtenidas al tráfico económico sólo se está alentando a los delincuentes a seguir cometiendo delitos y así beneficiarse de los recursos originados por sus actividades ilícitas. En ese sentido, se tiene la equivocada idea de que el crimen es rentable, aumentando el número de casos de delitos, y potenciándolos a perfeccionarse a medida que el tiempo va pasando. Y eso no es todo, pues estos ingresos servirán para potenciar y llevar a cabo nuevas actividades delictivas, llegando incluso a corromper a funcionarios

públicos que en lugar de sancionar permiten la impunidad, socavando los cimientos del Estado constitucional y democrático que decimos tener, así como también a la sociedad, porque generará la vulneración de toda una serie de derechos fundamentales, eso sin olvidar la desconfianza que la población irá adquiriendo en razón de que las autoridades no hagan nada.

d. El derecho de propiedad en el proceso de extinción de dominio

i. La importancia de la función social en la extinción de dominio

Una vez entendida la función social de la propiedad, podemos responder que **sí cabe privar** aquella propiedad que vaya en contra del bien común y de los límites que la ley señala.

Concretamente, respecto al proceso extinción de dominio, tratamos con un mecanismo creado y modificado que busca garantizar el cumplimiento de lo dispuesto por la Constitución y la Ley al no admitir la posibilidad de tener dentro del tráfico económico bienes cuyo origen o destino sea ilícito, muchos menos garantizar su protección puesto que entendemos que se trata de un portador ilegítimo de una propiedad, está totalmente justificada su aplicación y limitación al dominio de la persona sobre el bien.

En ese sentido, el artículo II del Decreto Legislativo N° 1373, nuestra vigente Ley de Extinción de Dominio, establece que:

(...) la protección del derecho de propiedad u otros derechos que recaigan sobre los bienes patrimoniales, se extiende únicamente a aquéllos que recaigan sobre bienes obtenidos con justo título o estén destinados a fines compatibles con el ordenamiento jurídico. (El subrayado es mío)

Asimismo, poseer, detentar o utilizar bienes de origen ilícito o destino ilícito no constituye justo título, salvo el derecho del tercero de buena fe.

Y de la misma forma, el artículo 5° del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio en su numeral 2 se señala que:

La extinción de dominio tiene como límite el derecho a la propiedad lícitamente obtenida y ejercida en armonía con el bien común y dentro de

los límites de la ley. La protección no se extiende a aquellos bienes obtenidos con infracción a la Constitución o a la ley. (El subrayado es mío)

De hecho, el apartado sexto del EXP. 00002-2021-0-2701-JR-ED-01, recuperado del libro de Juan Manuel Arroyo, *El Proceso de Extinción de Dominio en el Perú* (2021), determina cuál es la dimensión de la afectación que causarán actividades de criminalidad organizada, siendo claro que hablamos de una gravísima afectación, al punto de que podría causar inestabilidad no solo en la sociedad, sino incluso en el propio gobierno:

La inseguridad generada por la criminalidad en sus diversas modalidades, lavado de activos, tráfico de drogas, trata de personas, minería ilegal, terrorismo, extorsión, etc., y toda actividad con capacidad de generar dinero, bienes, efectos o ganancias de origen ilícito, los delitos de cuello blanco y la corrupción socavan la legitimidad de las instituciones públicas y entre otras consecuencias, generan grave perjuicio contra la propiedad, el bien común, poniendo en cuestión las condiciones esenciales para una vida aceptable, lo que constituye un grave problema social, que afecta el orden moral y la democracia representativa como forma de gobierno, condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo. (El subrayado es mío)

En ese sentido, la protección a la propiedad se otorga a todo aquel que siga lo dictado por las leyes civiles y constitucionales, y acorde al a función social del derecho de propiedad, porque sólo de esa forma se determina un título válido. Lo contrario sería entender que se trata de un título viciado. Y con ello, una persona que adquiere la propiedad de forma ilícita no puede reclamar protección alguna, pues en realidad ese derecho nunca existió (Rosas, 2021, p. 237). Por ende, si se determina la vinculación del bien con actividades criminales, es más que legítima la aplicación de la extinción de dominio.

- ii. Consecuencia: privación de dominio sin contraprestación ni indemnización

El artículo III del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio al momento de definir qué era este mecanismo, tiene que la consecuencia que trae ésta, además de otorgarle la titularidad del bien de origen o destino ilícito al Estado, es que se produce sin

la contraprestación ni indemnización alguna en favor del requerido o terceros. Y esto es legítimo debido a dos grandes razones que doy cuenta:

Primero, el derecho por el que podrían reclamar los requirentes o terceros no existe pues, tal y como señalamos anteriormente, el hecho de provenir de alguna actividad criminal o porque será usado para cometer un delito le quita toda legitimidad y validez a la propiedad, extinguiendo cualquier indicio de título de propiedad (o posesión).

Segundo, porque cualquier Estado que se diga protector de sus normas constitucionales no podría admitir signos de ilicitud en bienes que pretendan ingresar al tráfico económico o que estando en él continúen percurdiéndolo.

En ese sentido, qué duda cabe que, ante la comisión de ilícitos, si con ello se obtienen bienes, o se destinan bienes para la comisión de otros ilícitos, el Estado como representante de la sociedad deberá ser el beneficiario inicial de la sentencia de extinción de dominio, recibiendo física y jurídicamente dichos bienes, cambiando la situación jurídica del bien por una que merezca ser reconocida, puesto que hasta ese momento había estado manchada por la criminalidad.

(...) a través de este [extinción de dominio], el propio ordenamiento jurídico realiza una especie de “profilaxis” respecto de los actos o situaciones jurídicas que se realizan o producen contraviniendo el orden establecido por el Derecho, y con ello se concede al Estado la titularidad de los bienes sobre los cuales no existe un titular reconocido. (Gálvez y Delgado, 2013, p. 74)

4. Delitos a los que se aplica la extinción de dominio y presupuestos de procedencia
 - a. *Actividades delictivas establecidas por Ley*

En principio, no debe confundirse entre el **objeto de delito** y los **presupuestos** para iniciar el proceso de Extinción de Dominio. Al referirme al objeto del delito, hago referencia a los bienes obtenidos de las actividades ilícitas, o que serán utilizados en

actividades ilícitas, que pueden dar lugar a la apertura de un proceso de extinción de dominio.

Son los bienes sobre los que recae la acción delictiva (mercancías en el contrabando) o los que resulten inmediatamente del delito (drogas en el delito de tráfico ilícito de drogas, dinero falso en el delito de falsificación de moneda, bienes con marca falsificada en el delito contra la propiedad industrial, material pornográfico en el delito de pornografía infantil - impresos materialmente peligrosos-, entre otros). Su fundamento estriba en la peligrosidad de los objetos o bienes resultantes del delito para afectar los bienes jurídicos que se procura preservar (...) (San Martín, 2020, p. 722) (El subrayado es mío)

Pero la extinción de dominio no se limitará al objeto del delito, sino que también incluye los **efectos, ganancias, e instrumentos** que puedan derivarse de la actividad criminal. Así, se desprende del artículo I del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1373, que el proceso de extinción de dominio recae sobre todo bien patrimonial que constituya objeto, instrumento, efectos o ganancias que tienen relación o que se derivan de las siguientes actividades ilícitas: contra la administración pública, contra el medioambiente, tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas, lavado de activos, contrabando, defraudación aduanera, defraudación tributaria, minería ilegal, y otras con capacidad de generar dinero, bienes, efectos o ganancias de origen ilícito o actividades vinculadas a la criminalidad organizada.

Juan Antonio Rosas (2021) señala la diferencia entre los objetos, instrumentos, efectos y ganancias (p. 375):

<i>Objetos</i>	Son bienes sobre los que recae la actividad delictiva, solo son materia de extinción de dominio los objetos que no deban ser destruidos, por ser intrínsecamente delictivos, o devueltos a la víctima.
<i>Instrumentos</i>	Son los bienes que han servido como medio para la comisión de actividades ilícitas, esto es, han sido utilizados para favorecer esta comisión. Pueden tener origen lícito o ilícito, lo que se reprocha es la destinación ilícita. Los instrumentos que sean intrínsecamente delictivos serán destruidos.

<i>Efectos</i>	Son los objetos directamente obtenidos por la acción delictiva, transformados, adulterados u obtenidos por esta actividad ilícita. También se dice que son el producto directo de la actividad ilícita, específicamente la retribución obtenida por la misma.
<i>Ganancias</i>	Son los productos indirectos de las actividades ilícitas, generadas por los efectos, cuando la retribución económica obtenida por las actividades ilícitas genera frutos, conocidos como ganancias.

En adición a ello, tenemos que el artículo III del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1373 en su numeral 1 establece la definición de *actividad ilícita*, siendo ésta toda acción u omisión contraria al ordenamiento jurídico relacionada al ámbito de aplicación establecido en el artículo I del Título Preliminar del presente decreto legislativo; es decir, se descarta que cualquier actividad ilícita pueda fundamentar la extinción de dominio, sino sólo procederá sobre bienes que se vinculen con alguno de los delitos graves mencionados en el artículo I del Título Preliminar (Rosas, 2021, p. 194).

b. Posibilidad de extender la extinción de dominio a otro tipo de delitos

Cabe señalar que el último punto del artículo I del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio deja como *numerus apertus* la lista para incluir actividades ilícitas generadoras de bienes bajo los supuestos mencionados, los cuales permite de manera amplia cumplir con la finalidad de este tipo de proceso: ser un instrumento esencial para la ejecución de las estrategias contra bienes de origen o destino ilícito.

Entonces, ¿significa esto que podría aplicarse la extinción de dominio para otros delitos ajenos a la lista? Aparentemente existe esa gran posibilidad dado su calidad de *numerus apertus*. De hecho, lo relevante se encuentra en que se trate de un bien proveniente o destinado a una actividad criminal que tiene capacidad lucrativa de generar ganancias.

Ahora bien, la Sentencia Plenaria Casatoria N° 1-2017/CIJ-433, en su fundamento 14, establece hasta tres clases de actividades criminales que tienen esa **capacidad lucrativa de generar ganancia**:

- ❖ Actividades criminales de despojo, como el robo, la extorsión o la estafa, etcétera.
- ❖ Actividades criminales de abuso, como el peculado, la colusión, el enriquecimiento ilícito, la administración fraudulenta, etcétera.
- ❖ Actividades criminales de producción, como el tráfico ilícito de drogas, el tráfico ilegal de armas, la trata de personas, la minería ilegal, etcétera.

Creeríamos, entonces, que cualquier actividad criminal que cumpla con esta lista fácilmente podría ser pasibles de un proceso de extinción de dominio. No obstante, existe un último filtro a tenerse en cuenta, el interés económico relevante del bien. Siendo que el artículo III del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio es clara al señalar que el bien patrimonial sometido debe poseer este interés económico relevante; así, el artículo 8° del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio, establece que el Fiscal Especializado determinará que un bien patrimonial posee un interés económico relevante cuando:

(a)	Los bienes tienen un valor igual o superior a cuatro (4) UIT
(b)	Se trate de dinero en efectivo
(c)	Cuando a criterio del fiscal su uso o enajenación sea beneficioso al Estado, siempre que los recursos que se inviertan para su consecución no sean mayores que su valor o rentabilidad

Sin embargo, es este mismo artículo 8° que establece en su segundo numeral que tratándose de bienes patrimoniales cuyo uso o destinación tengan un fin ilícito, el Fiscal Especializado evalúa dar inicio a la indagación, sin considerar los criterios antes establecidos. (El subrayado es mío)

Entonces, ¿cuál es la necesidad de señalar cuáles serían los bienes de interés económico relevante si finalmente cabe la posibilidad que por su uso o destino ilícito el Fiscal obviará los criterios del artículo 8° para poder dar paso a un proceso de extinción de dominio?

Esto representaría, a mi parecer, un arma de doble filo, y es que, si bien es cierto que en los casos de criminalidad organizada y corrupción se utilizan una serie de objetos y medios, y con lo mismo se obtienen otro tanto de productos, saturar a los Fiscales con cualquier indicio de ilicitud del objeto podría resultar en muchos procesos, mucho tiempo

invertido, y o bien muchas sentencias injustas o bien muchas sentencias perdidas. Creo que esta apertura a cualquier tipo de delito con capacidad de generar dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo uso o destino sería para actividades ilícitas es demasiado extensiva para un modelo que recién está iniciando y que aún no ve superado por parte de los operadores de justicia todas las complicaciones dejadas por la norma anterior.

Es por eso que me adhiero a lo señalado por Rosas (2021) al señalar que el proceso de extinción de dominio sólo podrá -y deberá- ser aplicado a bienes que posean interés económico para el Estado, siendo estos principalmente los referidos a grandes fortunas mal habidas, grandes patrimonios criminales, y no bienes que por su naturaleza signifiquen un mayor costo para el Estado, no solo por su recuperación sino también por su mantenimiento (p. 374). En otras palabras, hablamos de estos bienes obtenidos de los delitos propiamente de criminalidad organizada, aquellos señalados en el artículo I del Título Preliminar de la Ley.

c. Presupuestos de procedencia

El artículo 7° del Decreto Legislativo N° 1373, Ley de Extinción de Dominio, establece cuáles son los casos en los que procederá este mecanismo, los cuales son:

A	Cuando se trate de bienes que constituyan objeto, instrumento, efectos o ganancias de la comisión de actividades delictivas, 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 ilícitas.
C	Cuando se trate de bienes de procedencia lícita que han sido utilizados o destinados para ocultar, encubrir, incorporar bienes de 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 trata de bienes objeto de sucesión por causa de muerte y los mismos se encuentren dentro de cualquiera de los presupuestos anteriores.

En un afán de limitarme al estudio de la Casación N° 1408-2017-PUNO, y siendo que los delitos involucrados son el lavado de activos y la minería ilegal, me limitaré a analizar las causales que podrían ser enunciadas en el caso en concreto. Por ello, recordemos qué fue lo que ocurrió en los hechos, limitándome a lo que la sentencia presentó:

(...) Trigésimo. Así, en el caso concreto, de acuerdo con la sentencia emitida en primera instancia (fojas 953), del treinta de enero de dos mil diecisiete, se dispuso remitir copias para que el Ministerio Público proceda a incoar el proceso de pérdida de dominio, sobre el dinero incautado, ascendente a USD 321 500.00 (trescientos veintiún mil quinientos dólares americanos). Para tal efecto, se sostuvo que existía duda en relación a la procedencia de dicho dinero, en tanto fue entregado a las mencionadas “en forma física” de manera sospechosa para la compra de maquinaria, cuando existe la posibilidad de que se realice compra mediante transferencia bancaria, de ahí que se sostuvo que se pretendía evadir impuestos, motivo por el cual, se decidió que se remitan las copias pertinentes para el inicio del proceso de pérdida de dominio. (El subrayado es mío)

Nuevamente, dado que no cuento con el pedido formal de la Fiscalía, lo que realizaré será acoplar los hechos postulados a algunas de las causales de procedencia que bien podría haber justificado el pedido del Ministerio Público para el inicio de un proceso de extinción de dominio.

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

En este caso, el bien materia del proceso de extinción de dominio, al tratarse de dinero en efectivo (ascendente a un monto de USD 321 500.00), es vinculado por la Fiscalía al delito de lavado de activos -con minería ilegal como delito previo-, por haber sido dinero utilizado para ocultar cuál fue su origen, esto es, se trata de dinero que originalmente habría sido entregado a dos mujeres para que en representación de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E.I.R.L.” adquirieran maquinaria pesada en Bolivia; no obstante, el dueño de la empresa cambiaría de opinión y ordenaría a sus coacusadas a cambiar el dinero en dólares por la suma ya mencionada.

En ese sentido, este dinero podrá ser materia de un proceso de extinción de dominio en su condición de **efectos** del delito previo (de acuerdo con la Fiscalía, la minería ilegal); y, por otro lado, podría ser considerado como **objeto** del delito de lavado de activos. Aunque también planteo la posibilidad de considerar al dinero como **instrumento** posible de encontrarse en extinción de dominio.

En base a lo señalado, podría considerarse, por un lado, este dinero como efectos del delito previo, dado que se trata de bienes directamente obtenidos por la acción delictiva, es el dinero obtenido -de acuerdo por la Fiscalía- del incremento patrimonial de la empresa por la aparente vinculación con actos de minería ilegal, que luego sería transformado para ocultar su origen ilícito.

Sería objeto del delito porque, tal y como señala Rivera Ardila (2017, p. 43), uno de los ejemplos más comunes que puede enmarcarse en la primera causal de extinción de dominio son las divisas o dinero nacional con los que se realiza el delito de lavado de activos, por ser el objeto sobre el cual recae la acción ilegal. Y, tal y como está planteada la acusación de la Fiscalía, estamos tratando con dinero que ha sido utilizado para ocultar su fuente de producción, encajando en el supuesto de ocultamiento que recoge el Decreto Legislativo N° 1106, es decir, corresponde al objeto material de la actividad ilícita.

Por otro lado, creo que también podría considerarse como **instrumento** del delito siguiendo la misma lógica del caso anterior, puesto que se trata de dinero utilizado como medio para el ocultamiento del patrimonio delictivo de la empresa minera cuestionada, cometiendo más actos de ocultamientos propios del lavado de activos. No obstante, no debe confundirse entre el objeto y el instrumento del delito, ya que, en materia de extinción de dominio, parafraseando a Vásquez Betancur (2018, p. 106), lo importante a tener en cuenta respecto del instrumento no es el origen de este (a diferencia del objeto del delito) sino su destinación para la comisión de actividades ilícitas.

No considero que sea ganancias, porque el supuesto uso dado a este dinero (bien) ha sido el de evitar que se identificara la fuente de producción de todo el dinero supuestamente maculado. No es el dinero obtenido finalmente, sino el dinero que sirvió de medio en la cadena del delito.

(...) tanto en la doctrina como en la jurisprudencia peruana, (...) “ganancias” serían los efectos mediatos del delito -los frutos o rentas un efecto o directo-, es decir, el producto indirecto del delito. (Rosas, 2021, p. 391)

❖ ***Cuando se trate de bienes de procedencia lícita que han sido utilizados o destinados para ocultar, encubrir, incorporar bienes de ilícita procedencia o que se confundan, mezclen o resulten indiferenciables con bienes de origen ilícito.***

La Fiscalía también podría recurrir a esta causal dado que estamos hablando de un bien (dinero) cuyo origen desconocido, solo se presume proveniente de la minería ilegal, pero no se ha corroborado de ninguna forma, por tanto, podría darse el caso de ser dinero proveniente de una fuente lícita o ilícita.

En opinión de Gálvez Villegas (2019), en el marco de la actividad delictiva, sobre todo en la actuación de las organizaciones criminales y la criminalidad económica, los agentes delictivos necesariamente buscan ocultar o blanquear sus ganancias ilícitas, y la mejor forma de hacerlo es a través de la mezcla o fusión con bienes de procedencia lícita, formando un todo indisoluble e indiferenciable, de modo que se pierda el rastro del origen delictivo de bienes que constituyen producto del delito (p. 220). Es por esto que resulta conveniente para delitos como el lavado de activos que está siendo imputado, y cuyo bien está siendo cuestionado por haber sido utilizado para el ocultamiento de la fuente de

producción de todo el dinero que ahora tiene la empresa. No sería descabellado pensar que dicho monto incautado se encuentre mezclado con dinero lícito. Nada debe escapar de la investigación de la Fiscalía.

Rivera (2017, p. 59) respalda lo dicho al mencionar que este supuesto de ocultamiento de bienes de origen ilícito puede hacer referencia a una operación típica de lavado de activos, dado que el blanqueo que se realiza es un acto de ocultar o encubrir el origen o disposición de una propiedad, disfraza la fuente ilícita de la propiedad para hacerla pasar como lícita. Así, tres son los métodos con los que se pretende dar apariencia de legalidad al dinero: su colocación en el sistema financiero; la diversificación de fondos a través de transacciones, y la integración de los recursos a la cadena comercial y productiva.

d. Ejemplos de procesos complejos en el que se puede utilizar la extinción de dominio: Lavado de Activos y Minería Ilegal

Por un lado, se puede decir mucho del delito de Lavado de Activos, es por ello que existen muchos trabajos especializados en este delito autónomo de carácter pluriofensivo, en su estándar probatorio, así como en su delito previo; no obstante, la intención de este apartado es, como señalé inicialmente, establecer si podría ser considerado como actividad criminal que derive en supuestos de extinción de dominio, así como qué tipo de bienes serían los que pueden derivarse de la realización de los comportamientos de lavados.

Antes que nada, convengamos que la comunidad jurídica entiende al delito de lavado de activos como:

[E]l complejo proceso que se realiza para dar una apariencia de legitimidad a los bienes y ganancias que se han originado o derivado de actividades criminales (...) Esta moderna modalidad de la criminalidad organizada, se manifiesta a través de sucesivas operaciones financieras, comerciales o empresariales. (...) existe consolidado consenso para reconocer que el lavado de activos se desarrolla a través de tres etapas o fases secuenciales, mediante las cuales los activos ilegales se van transformando hasta adquirir una apariencia legal que posibilitará su restitución al circuito económico.

A la primera etapa se le denomina *colocación*; a la segunda *intercalación* y a la tercera *integración*. (Prado, 2017, pp. 312-313)

Es decir, se trata de actividades criminales que pretenden dar apariencia de legalidad a lo que desde su origen es ilegal. No es de extrañar que este tipo penal ocasione tantas dificultades para su persecución, y es que involucra operaciones complejas de ocultamiento y desplazamiento (no solo dentro del territorio, sino pudiendo salir de las fronteras del país), con lo cual, es casi imposible detectar todo el esquema delictivo, y, en muchos casos, casi imposible desde su origen.

Ahora bien, en términos muy sencillos (que serán profundizados cuando toquemos el tema del estándar probatorio de la extinción de dominio), tenemos que lo que se requiere para que la Fiscalía inicie una demanda de extinción de dominio por un bien vinculado a esta actividad criminal, es que esta vinculación sea razonable, no basarse en presunciones o supuestos.

Por otro lado, tenemos que la minería ilegal fue tipificada como delito debido a la necesidad de luchar contra la actividad ilícita que supone, así como para fomentar la formalización de los mineros informales (Valdés, Basombrío y Vera, 2019, p. 30), y es que, a pesar de que la minería en el Perú se trata de la actividad económica más rentable, no es menos cierto que suelen cometerse muchos excesos y abusos en el desarrollo de esta actividad, afectando al país en distintos niveles: ambiental, social, económico y político.

Por la presencia de productores mineros dispersos en 21 regiones del país, por tratarse precisamente de una actividad informal o abiertamente ilegal según sea el caso, pero además porque en muchas zonas se presenta como trabajo estacional, las estimaciones sobre la producción y los productores mineros en Perú son todavía bastantes gruesas. Las cifras de mineros informales e ilegales que se manejan están en un rango de 100.000 a 500.000 personas. (De Echave, 2016, p. 139)

Dadas estas alarmantes cifras, debe entenderse que la insistencia de las personas por continuar con esta actividad (ilícita en su mayoría de casos), es sobre todo porque existen incentivos para ello, y además porque también existe una “suerte de especialización

productiva de trabajadores que en varias zonas desempeñan sus labores tanto en la minería formal como en la de pequeña escala, informal e ilegal” (De Echave, 2016, p. 135). Pero a esta suerte de “tradicón minera” se le debe agregar los factores sociales y económicos que propiciaron la expansión de esta actividad de forma ilegal:

Víctor Torres señala que existen tres factores principales que explican el crecimiento de este tipo de minería (2015, p. 27): (El subrayado es mío)

- El alza sostenida del precio internacional del oro, que hizo cada vez más atractiva y rentable esta actividad pese a las abiertas condiciones de riesgo que genera operar en la ilegalidad;
- La falta de empleo adecuado, tanto en zonas rurales como urbanas, que provoca que parte de los pobladores opte por una actividad que le genera ingresos importantes;
- Una preocupante debilidad institucional del Estado peruano en sus diferentes instancias, nacionales y subnacionales, que se traduce en una muy limitada capacidad de control y fiscalización de los territorios.

Es por eso que la Fiscalía tendrá un gran reto al momento de imputar el delito de minería ilegal en contra de una persona, un grupo o, inclusive, una persona jurídica. Porque al escurridizo trabajo de investigación se adhiere la incapacidad del Estado por desincentivar la participación en esta actividad, dejando a su suerte a las personas que, con tal de obtener un sustento para vivir dignamente, son capaces de contribuir con la continuación de la minería informal e ilegal.

Resulta difícil calcular cuantas miles de personas se dedican a la minería ilegal e informal, pero (...) puede estimarse que su ámbito de influencia alcanza a más de 500 000 habitantes listos a protestar violentamente en defensa de sus intereses económicos y el de sus empleadores o habilitadores que se manejan desde la sombra para ganar muchísimo dinero. (Belaúnde, 2018, p. 319)

No es mi intención realizar un análisis a profundidad del tipo penal mencionado, sino lo importante es establecer cómo se vincularía esta actividad con el proceso de extinción de dominio. La respuesta resulta clara: siendo la minería ilegal uno de los delitos reconocidos dentro del catálogo de la Ley de Extinción de Dominio, a partir de esta actividad podrían derivarse bienes que podrán ser incluidos dentro de un proceso de extinción de dominio.

No obstante, no debe obviarse la naturaleza compleja de la minería ilegal, en la práctica puede resultar complicado determinar el origen o destino ilícito del bien derivado de este delito, puesto que no solo supone actos de extracción o explotación de zonas prohibidas, sino también se tiene una cadena de producción que resulta complicada de identificar y determinar con exactitud a sus participantes, o, también, considerar aquellos casos de personas obligadas o compelidas a realizar dichas actividades. Por otro lado, está lo señalado previamente: el hecho que se tenga como una actividad casi “tradicional” para muchas personas implicaría realizar una investigación de las condiciones sociales que rodean la obtención o uso del bien en cuestión, y es que más allá de la reprochabilidad que nosotros como defensores de la ley podríamos tener respecto a algo, no debe ignorarse la situación de cada persona (más si se encuentran en situación de vulnerabilidad).

Tanto el delito de minería ilegal como de lavado de activos se encuentran contenidos en el artículo I del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio, dejando establecido que estos son considerados como delitos a los que se podrá aplicar la extinción de dominio. En adición, cabe recordar que hablamos de un proceso de naturaleza autónoma e independiente, con lo cual no deberá mezclarse con la investigación penal que pueda ir a la par de ella. Mucho menos deberá considerarse la situación mediática que puede envolver el caso. Lo único que importa es vincular el bien en conflicto con un origen o destino ilícito, no siendo necesario una imputación penal, ni mucho menos una sentencia que declare que hubo un delito.

5. Principio de buena fe como límite de la extinción de dominio

a. Generalidades

Antes de seguir es necesario mencionar lo siguiente: ¿por qué decidí incluir este aspecto en el análisis de la Extinción de Dominio? Principalmente se trata de informar al lector con respecto a todo el panorama que nos trae este mecanismo, haciendo especial énfasis en todos aquellos detalles que han resultado confusos o incomprendidos por los operadores de justicia, siendo uno de estos el funcionamiento del tercero de buena fe dentro del proceso de extinción de dominio. Pues, ¿a quién se considera como tercero en el proceso de extinción de dominio?, o ¿qué tipo de buena fe se esperaría?

Así, respecto al caso en concreto tratado en la Casación N° 1408-2017-Puno, y como he dejado establecido en el acápite anterior, el proceso de extinción de dominio que se inició (en su momento pérdida de dominio) en contra de los imputados tiene como objeto/instrumento del delito -dependiendo de la postura de la Fiscalía- el dinero en efectivo que trasladaron las coacusadas Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco (USD 321 500.00). Y quienes resultaron afectados por dicha medida, y evidentemente interpusieron recurso de casación en el extremo que disponía que el Ministerio Público inicie proceso de pérdida de dominio contra el dinero materia de incautación, fueron los encausados Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warthon y Leonardo Callalli Béjar.

No es mi propósito seguir los argumentos presentados por la defensa de los encausados, sino presentar mi propia perspectiva respecto al caso. Para ello, iniciaré con una visión general respecto a quienes podría considerar como terceros en este caso. En ese sentido, inicialmente me hago los siguientes cuestionamientos:

- ❖ ¿Es posible considerar como tercera a María Rodríguez Warthon? Mi cuestionamiento nace por el hecho de que ella, de acuerdo con el fundamento 7.2.3, es considerada coacusada por haber realizado un préstamo a Celia Wharton quien luego habría entregado dicho dinero a la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E.I.R.L.” también en calidad de préstamo; pero al no poder acreditar la procedencia de dicho dinero, entonces se la considera vinculada a las actividades de su hermano Leonardo Callalli Warthon. Sin embargo, ella habría sido absuelta en primera instancia, y continuó así a pesar de las constantes apelaciones de parte de la Fiscalía y Procuraduría. En ese sentido, si hasta el momento no se ha conseguido indicios razonables que la vinculen con las actividades de su hermano, y dado que ella no aparece como integrante de la empresa, no estaría tan segura de vincularla con la comisión del delito de lavado de activos que se le imputa. Aunado que ella está padeciendo no sólo por el proceso penal, sino adicionalmente existe un proceso de pérdida de dominio (hoy extinción de dominio) en su contra que “aparentemente” estaría reteniendo parte de su dinero, puesto que el dinero incautado se sacó de la empresa a la cual ella prestó un monto de USD 150 000.00.

- ❖ Y, por otro lado, ¿es posible considerar como terceras a las supuestas trabajadoras Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco? Con respecto a estas mujeres, el dinero que se les entregó sólo fue en calidad de posesión pues ellas debían realizar la compra de maquinaria pesada en Bolivia, y posteriormente fueron ordenadas a cambiar dicho dinero en dólares, con lo cual no tendrían ningún derecho de reclamo más que la de posesión del dinero [algo fuera de toda lógica pues el dinero es de la empresa, no de ellas]. No obstante, sí creo conveniente utilizar el aspecto de trabajadoras como cuestionamiento para el proceso de extinción de dominio. Es decir, ¿un trabajador podría considerarse como tercero dentro de un proceso de extinción de dominio si se establece que se utilizaron sus bienes para la comisión de actividades ilícitas?

Así, antes de entrar al respectivo análisis, me quedo con la recomendación de darle la debida importancia al aspecto del tercero de buena fe establecido por el doctor Isidoro Blanco Cordero (2012, p. 368):

Una vez acreditado que los bienes están relacionados con el delito de acuerdo con los criterios probatorios seleccionados, corresponde determinar si el actual titular de derechos sobre aquellos puede ser considerado tercero de buena fe y su titularidad merece, por tanto, la protección del Derecho. La cuestión de los derechos de terceros es un aspecto esencial de los sistemas de decomiso sin condena. Si la regulación se diseña de manera demasiado amplia impedirá que sean objeto de decomiso productos del delito que han sido deliberadamente transferidos a terceros como parte del proceso de blanqueo. Si se diseña de forma demasiado restrictiva pueden tener el potencial para operar con dureza y lesionar a los propietarios genuinamente inocentes. (El subrayado es mío)

b. El tercero adquirente

De acuerdo con el artículo III del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1373, se reconoce como “tercero” a toda persona natural o jurídica, diferente del requerido, que se apersona al proceso de extinción de dominio reclamando tener algún derecho sobre el bien. Mientras que “requerido”, de acuerdo con el mismo artículo, se refiere a toda

persona natural o jurídica que figura ostentando algún derecho sobre el bien que es objeto del proceso de extinción de dominio.

Así, ¿cuál será el derecho que deberá ostentar el tercero para poder intervenir en el proceso? En ese sentido Sergio Jiménez (2019) señala que un tercero sería quien figura ostentando el derecho de propiedad, pero que ha ingresado al proceso por obra de la Fiscalía, y es que será durante la etapa de indagación patrimonial es cuando se identificará qué rol juega cada una de las personas vinculadas al bien objeto del proceso de extinción de dominio (p. 265-266).

Ahora bien, ¿todo tercero que se apersona al proceso de extinción de dominio puede ser incluido para defender el derecho que dice ostentar? Claro que no, pues en concordancia con lo señalado por el artículo II (2.1 y 2.5) del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio, la protección acompañará únicamente a quienes ostenten un título válido y legítimo frente a los demás, en ese sentido, el proceso no podrá afectar, por ejemplo, los casos de terceros de buena fe.

Es por eso que, para el proceso de extinción de dominio, será de vital importancia reconocer las diferentes clases de terceros adquirentes de bienes de origen ilícito, puesto que estos podrían ser (Rosas, 2021, p. 305-306):

<i>Terceros adquirentes de mala fe</i>	Quien dolosamente, conociendo el origen ilícito de los bienes, se presta para aparecer en el negocio jurídico para ocultar el verdadero titular de los bienes objeto de compra o permuta, esta es la figura del testaferro .
<i>Tercero adquirente que obra con culpa grave (o culpa inexcusable)</i>	Quien no sabía del origen ilícito de los bienes, que actúa en error o ignorancia sobre ese origen ilícito, pero esa buena fe se sustenta únicamente en la creencia de obrar correctamente, o sustentada en cuestiones formales (ej.: registros públicos) y no acompañada de datos objetivos que la respalden. Esta es la denominada buena fe simple , la cual no alcanza para liberar al bien de la extinción de dominio.

<p><i>Tercero adquirente que obra con culpa excusable</i></p>	<p>Quien a pesar de obrar con debida diligencia y prudencia en el negocio jurídico le resultó inevitable incurrir en error o ignorancia sobre el origen ilícito de los bienes, siendo que, cualquier ciudadano medio, igual de prudente y diligente hubiera incurrido en el mismo error. Esta es una buena fe acompañada de datos objetivos que acreditan el actuar leal, probo y honesto, conocido como buena fe cualificada, la cual se encuentra amparada en derecho y evita la extinción de dominio., no porque se haya transferido un bien lícito (aún se trata de un bien con origen ilícito), sino que la buena fe cualificada ha creado el derecho de ser tutelado por el ordenamiento jurídico.</p>
---	---

Con este primer alcance queda totalmente descartada a María Rodríguez Warton como tercera en el caso de la Casación N° 1408-2017-Puno, y es que ella, junto con dos de sus encausados, ostenta la calidad de requerida en el proceso de pérdida de dominio, con lo cual el derecho que podría reclamar se dará en calidad de requerida, no de tercera. En ese sentido, queda descartada desde este momento de cualquier análisis que se vaya a realizar.

Y con respecto a las dos trabajadoras, como señalé previamente, ellas no tienen un derecho digno a ser reclamado, pues sólo contaban con un derecho de posesión momentáneo por órdenes de su empleador. Así, formalmente y en los hechos, ellas tampoco podrían ser consideradas terceras de buena fe. No obstante, como también dije, su situación me servirá para plantear un problema que suele darse mucho en el caso de trabajadores que, por obedecer a sus empleadores, sobre todo en contextos de informalidad como los que suele presentarse a nivel nacional, suelen poner a disposición su propiedad. Es por ello que **por el momento no quiero descartarlas como terceras de buena fe.**

c. Alcances del principio de buena fe y adquisición de bienes de origen ilícito

Comencemos preguntándonos ¿a qué nos referimos cuando hablamos de *buena fe*? Pues bien, de acuerdo con Roger Vargas (2019):

(...) la buena fe es la voluntad de comportarse de manera correcta y honesta, en el desarrollo de las actividades comerciales, laborales y jurídicas; así como el conocimiento de comportarse de acuerdo a lo prescrito por el ordenamiento jurídico, lo que denota una manifestación de fidelidad al cumplimiento de la ley. Es decir, se obra en la creencia de que los actos realizados están protegidos por la ley, y que dicha conducta no perjudica a nadie ni vulnera o lesiona bienes jurídicos ajenos. (p. 255)

De hecho, Rivera Ardila (2017) señala que el Estado sólo podrá cuestionar el origen lícito o el uso de la propiedad en tres situaciones: (i) cuando el bien sea producto directo o indirecto del delito, (ii) cuando se trate de bienes que han incumplido la función social o ecológica de la propiedad, y, (iii) en los casos de bienes equivalentes para los eventos establecidos por el legislador (p. 25).

En ese sentido, en materia de extinción de dominio, el principio de buena fe garantizará que el titular de la propiedad no sea afectado por el Estado ante indicios de ilicitud del bien.

Con lo cual, en atención a lo mencionado por Murcia Ramos (2012, p. 171) aludiendo a la jurisprudencia de la Corte Suprema colombiana, para que el poseedor pueda ser reputado de buena fe se exige la existencia de un título constitutivo o traslativo de dominio. Y es que la seguridad y convicción en cuanto a la veracidad de una propiedad no podría obtenerse sino con la existencia de un documento que garantice esa realidad.

d. La buena fe cualificada en la adquisición de bienes de origen ilícito

Ahora bien, si ya tenemos idea de lo que es un tercero, y más aún de un tercero de buena fe, ¿por qué es importante tener conocimiento de la existencia a la buena fe cualificada? Esto es así porque no en todos los casos se presentarán terceros con títulos que acrediten sus derechos, sino que en nuestro contexto (sobretudo el informal) las personas suelen convivir en base a contratos verbales o simplemente acuerdos sin ningún sustento. No obstante, estas personas no pueden verse desprotegidas por el Derecho, mucho menos cuando han actuado con conciencia de que lo que hacían no era contrario al ordenamiento jurídico. Por eso es necesario ahondar en esta llamada buena fe cualificada.

Previamente ya mencionamos a qué se refería el ordenamiento con las diferentes formas de adquisición de un bien de origen ilícito, entre los cuales el único supuesto que evitaba la extinción de dominio era la buena fe cualificada, pues esta consigue otorgar protección jurídica a los derechos subjetivos que dice ostentar una persona. En ese sentido se pronuncia la Corte Constitucional colombiana, en su sentencia C-1007 de 2002 en la cual menciona que:

[L]a buena fe cualificada o creadora de derecho tiene plena aplicación en el caso de los bienes adquiridos por compra o permuta y que provienen directa o indirectamente de una actividad ilícita. Es así que, si alguien adquiere un bien con todas las formalidades exigidas por la ley para adquirir la propiedad, y si ese bien proviene directa o indirectamente de una actividad ilícita, en principio, aquel adquirente no recibirá ningún derecho pues nadie puede transmitir un derecho que no tiene y sería procedente la extinción de dominio; pero, si se actuó con buena fe exenta de culpa, dicho tercero puede quedar amparado por el ordenamiento jurídico al punto de considerarse que por efecto de su buena fe cualificada se ha radicado plenamente el derecho de propiedad en su cabeza, y por lo tanto sobre tal bien no podría recaer la extinción de dominio. (El subrayado es mío)

No debe ignorarse el hecho que un caso como la buena fe produce y producirá muchos inconvenientes para los operadores de justicia pues, a pesar de todo lo anteriormente mencionado, la concepción que pueda tener cada persona con respecto al alcance de la buena fe cualificada o exenta de culpa es ambiguo. Después de todo, el advertir que alguien actuó con certeza y conciencia no será igual para todos. Es entonces que, para disminuir un poco esta confusión de que un tercero haya actuado de buena fe en la adquisición de bienes de origen ilícito, y con ello haya actuado siguiendo la buena fe cualificada, se tendrá que tomar en cuenta los criterios establecidos en el artículo 66° del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio:

Tercero de buena fe es aquella persona, natural o jurídica, que no sólo acredita haber obrado con lealtad y probidad, sino que también ha desarrollado un comportamiento diligente y prudente, debiendo reunir los siguientes requisitos:

66.1. La apariencia del derecho debe ser tal que todas las personas al inspeccionarlo incurrieran en el mismo error.

66.2. Al adquirir el derecho sobre el bien patrimonial se verificaron todas las condiciones exigidas por leyes, reglamentos u otras normas.

66.3. Tener la creencia y convicción de que adquirió el bien patrimonial de su legítimo titular y siempre que no concurren las siguientes circunstancias:

- a) Pretender dar al negocio una apariencia de legalidad que no tenga o para encubrir su verdadera naturaleza.
- b) Pretender ocultar o encubrir al verdadero titular del derecho.
- c) Concurrir declaraciones falsas respecto al acto o contrato para encubrir el origen, la procedencia, el destino de los bienes patrimoniales o la naturaleza ilícita de estos.

e. El tercero de buena fe en la destinación de bienes con fines delictivos

Finalmente, este punto me servirá para analizar la situación hipotética que planteé previamente, en donde cualquiera de las dos coacusadas (trabajadoras de la empresa) como propietarias del bien (objeto material del delito) habrían realizado actos de transferencia para el ocultamiento de la fuente de producción del dinero ilícito.

Es claro que tratamos con un panorama diferente al caso anterior en donde lo que se cuestionaba era el origen del bien; en esta ocasión lo cuestionable es el destino que se le da a dicho bien propiedad de alguna de las dos trabajadoras. Aquí quiero reiterar que el análisis que realizaré será puramente hipotético, con el propósito de dar alcance de los posibles escenarios que podría presentarse en el caso de trabajadores involucrados en investigaciones complejas como la que se lleva a cabo en la Casación analizada.

Así, por ejemplo, podría presentarse el caso en que una de ellas utilizó su vehículo para realizar el traslado del dinero cuyo origen se presume ilícito; y al momento de capturarlas, la Fiscalía inicia una demanda de extinción de dominio en contra de la empresa incautando no sólo el dinero sino también el vehículo.

Como podemos advertir en este caso la dueña del vehículo podría reclamar su derecho de propiedad sobre dicho bien en tanto compruebe que ha actuado con buena fe cualificada, es decir, tenía pleno conocimiento y conciencia de que lo que estaba realizándose con su vehículo no era destinado a ninguna actividad ilícita. Dependiendo de qué clase de trabajadora haya sido o del puesto de confianza que haya tenido en dicha empresa podría alegarse que tanto conocía de las actividades que realizaba dicha persona jurídica. Es en este punto en que ella podrá presentar todo su arsenal probatorio que asegure que ella se había limitado a servir de conductora siguiendo las ordenes de sus superiores, y que no por haberse cometido un delito en favor de la empresa ella tendría que pagar con la extinción de su propiedad sobre el vehículo.

¿Por qué pagarían los justos sobre los pecadores? Esto claro, en la medida que se acredite que se trata de un verdadero tercero de buena fe, sobre el cual, como establece Rosas (2021) deberá analizarse si es propietario o titular del derecho del bien-instrumento del delito, evaluando su debida diligencia y prudencia para garantizar el cumplimiento de sus deberes de vigilancia sobre la cosa para evitar que sea utilizada en la comisión del delito y si derivado de este comportamiento, ofrece garantías para evitar que en el futuro ese bien sea destinado a fines incompatibles con el ordenamiento jurídico (pp. 355-356).

He decidido darle la importancia a este supuesto pues increíblemente ocurre muy seguido en nuestra realidad. Y, repito, más aún en los casos de minería informal e ilegal o lavado de activos en que, por las condiciones geográficas y sociales que representa, ocasionalmente suele desempeñarse de formas no convencionales a las de una empresa “normal” de ciudad. Las órdenes son muchas veces incuestionables por los trabajadores, y es que ellos podrían ver todos sus ingresos (de ellos y su familia) perdidos por una sola desobediencia. Considero que es importante tomar en conocimiento estos límites que otorga la buena fe cualificada para los casos de trabajadores o subordinados, quienes muchas veces no estaban en condiciones de saber qué implicaba obedecer las órdenes de los más altos miembros de la persona jurídica.

6. El contenido del derecho al debido proceso en la acción de extinción de dominio

a. El debido proceso en el proceso de extinción de dominio:

Generalidades

En razón del artículo 9° numeral 2 del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio tenemos que el proceso de extinción de dominio garantiza el derecho al debido proceso, el cual comprenderá (i) derechos de defensa, (ii) derecho a la prueba, (iii) y derecho a la doble instancia.

Derecho de defensa: en el ejercicio del principio de contradicción que corresponda a cada una de las partes procesales.

Derecho a la prueba: en la posibilidad de cada una de las partes procesales de ofrecer en la etapa procesal correspondiente los medios probatorios o evidencias que le permitan sustentar su teoría del caso, actuarlos y que estos sean valorados conforme a derecho.

Derecho a la doble instancia: en la posibilidad de cada una de las partes procesales de que lo resuelto por el Juez Especializado sea revisado por la Sala Especializada interponiendo los recursos previstos en el Decreto Legislativo.

En nuestro país el Tribunal Constitucional, en la STC Exp. N° 00579-2013-PA/TC, fundamentos 5.3.1 y 5.3.2, ha precisado el contenido del derecho al debido proceso, tratándose de un derecho que abarca distintas garantías y reglas como las mencionadas en el Reglamento de Extinción de Dominio (defensa, prueba y pluralidad de instancia). Con lo cual, se entiende que para evitar situaciones de arbitrariedades de las autoridades (y en garantía del orden constitucional), es necesario perpetuar el derecho al debido proceso durante todas las etapas de todo tipo de procesos, sean estos de carácter judicial o administrativo.

Evidentemente, el proceso de extinción de dominio no se verá ajeno a este mandato constitucional, donde, a pesar de que tratarse de un proceso especial pues no es dirigido a las personas sino a los objetos, esto no obsta que el titular del bien cuestionado ejerza su derecho de defensa o de prueba.

b. El derecho de defensa en el proceso de extinción de dominio

Tal y como señalé en el apartado anterior, el derecho de defensa en el proceso de extinción de dominio supone el ejercicio de contradicción, el cual le corresponderá a cada una de las partes atendiendo a sus intereses.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado respecto a lo que supone ejercer el derecho de defensa en sentencias como la STC Exp. N° 5871-2005-AA/TC, donde establece en su fundamento 13:

(...) La posibilidad de su ejercicio [del derecho de defensa] presupone, en lo que aquí interesa, que quienes participan en un proceso judicial para la determinación de sus derechos y obligaciones jurídicas tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según la etapa procesal de que se trate, los derechos procesales que correspondan

No obstante, se habla que en realidad existe una limitación para el afectado de ejercer sus garantías en todas las etapas del proceso de extinción de dominio. Y es que el derecho de defensa del afectado se verá suprimido durante la etapa inicial de indagación patrimonial, pues, atendiendo a lo establecido por la Ley de Extinción de Dominio, esta primera etapa es de exclusividad del fiscal especializado en donde se encargará de individualizar y localizar los bienes sobre los que podría recaer el proceso, recopilar sus medios probatorios para presentar la demanda correspondiente (Rosas, 2021, pp. 448-449). En ese sentido, en esa etapa el titular del bien no podrá participar, con lo cual no podrá ejercer su derecho de defensa ni el derecho de prueba; esto sólo ocurrirá una vez presentada la demanda.

Sólo será en la fase de contestación de la demanda cuando el afectado tendrá pleno derecho a oponerse a la pretensión extintiva de dominio formulada por la Fiscalía Especializada, momento en el que deberá presentar todo su material probatorio que consiga desvirtuar lo presentado por la Fiscalía, ejerciendo efectivamente su derecho de defensa (Rosas, 2021, p. 451).

¿Resultaría esto atentatorio del derecho al debido proceso que debe regir todo proceso judicial y administrativo? ¿Acaso no iría en contra del principio de presunción de inocencia que acompaña a toda persona en cualquier proceso?

Estas preguntas son tramposas. Si bien existiría un problema en tanto que el tiempo otorgado para que la Fiscalía lleve a cabo sus investigaciones preliminares, un tiempo que de acuerdo con el artículo 14°.2 de la Ley de Extinción de Dominio equivale a 12 meses que pueden ser prorrogables a 36 meses si se da el caso de investigaciones complejas, mientras que para el requerido el tiempo que se le da para juntar y presentar todo su material probatorio es de máximo 30 días, no debe olvidarse que el proceso de extinción de dominio se aplica contra los bienes, no contra las personas, así que no se presentan garantías personales como la presunción de inocencia. Y es que, dada la naturaleza real y patrimonial del proceso de extinción de dominio, recordamos que este es un proceso cuya discusión está centrada en los bienes, no en la persona del demandado y su presunta actividad delictiva (Gálvez y Delgado, 2013, p. 217).

No obstante, sí considero que existe un tiempo desproporcional entre ambos sujetos dentro del proceso. Es totalmente razonable el tiempo otorgado a la Fiscalía para indagar sobre el origen o destino de los bienes, y más aún si se trata de bienes vinculados a actividades criminales que podrían dar paso a procesos complejos. Pero quizá lo más adecuado sería, igualmente, ampliar el plazo para que el afectado se pueda defender efectivamente, considerando lo que vengo diciendo desde el principio de este trabajo: que no todos pueden tener conocimiento de la ilicitud del bien o de su uso contrario al Derecho, más aún cuando tratamos con personas que no saben cómo defenderse, han vivido confiadas dentro del contexto de informalidad y confianza que les presentó dicho bien, y que mucho menos tendrían recursos para conseguir una defensa adecuada.

c. El derecho a la prueba en el proceso de extinción de dominio

i. El derecho a la prueba

El ofrecimiento de pruebas es un derecho básico para cualquier tipo de proceso judicial o administrativo, tiene fundamento constitucional, y resulta imprescindible para conseguir desvirtuar (o, por el contrario, afirmar) lo postulado por la parte contraria.

Así, el Tribunal Constitucional en la STC Exp. N° 03997-2013-PHC/TC, fundamento 10, ha establecido cuál es el contenido de la prueba en el proceso:

(...) el derecho a probar no solo está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, sino también a que estos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que estos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle mérito probatorio que tenga en la sentencia (...)

Con lo anteriormente señalado se reafirma la doble dimensión que presenta el derecho a la prueba, siendo este reconocido no sólo como un derecho subjetivo, con la clásica definición del derecho que posee toda persona de ofrecer todos los medios probatorios necesarios para convencer al juez; sino que también se reconoce su aspecto objetivo, donde se establece el deber del juez de solicitar, actuar y dar el mérito jurídico que corresponda a los medios de prueba ofrecidos (STC Exp. N° 1014-2007-PHC/TC, fundamento 11).

En el caso del proceso de extinción de dominio, vemos reconocido el derecho a la prueba en los artículos 5° y 20° del Decreto Legislativo N° 1373, derechos del requerido y momento de contestación de la demanda, respectivamente. Es así que a partir del momento que se notifique el auto admisorio, el requerido ejercerá su derecho de defensa aportando pruebas que, lógicamente, deberán cumplir los requisitos de conducencia, pertinencia y necesidad.

Así, en atención a lo que dice Rivera Ardila (2017), el derecho de prueba del afectado:

(...) El derecho que le asiste al afectado no es otro que probar el origen lícito de su patrimonio, o la licitud de la destinación de los bienes obtenidos de igual manera. Lo cual se hace mediante el ejercicio de la carga dinámica o solidaria de la prueba, el origen lícito se puede probar estableciendo que no ha estado involucrado en actividad ilícita, o que estando involucrado, de acuerdo a la línea de tiempo respecto a los hechos que dieron origen al trámite respectivo, se efectuaron en fechas anteriores, o si coinciden en el tiempo con la actividad ilícita, se debe probar que los bienes provienen de

un recurso lícito, como puede ser una lotería, una herencia, o una indemnización.

Respecto de la destinación en actividades ilícitas de un bien adquirido lícitamente, se debe probar la ajenidad del propietario respecto de los hechos que dieron origen al proceso. Es decir, que fue un tercero el que los originó; que el propietario fue diligente y cuidadoso en el cumplimiento de sus deberes y obligaciones que demanda la propiedad privada, esto es, que fue previsorio y que no actuó con dolo o culpa grave. En el caso de un bien dado en arrendamiento se debe probar que fue entregado a una persona jurídica o natural experta en la materia, por tanto, fue previsorio, y que actuó de acuerdo a los usos y costumbres de la región en materia contractual. (p. 95)

Por otro lado, Arroyo (2021, pp. 129-131) establece que, respecto a la prueba en la extinción de dominio, se admite todo tipo de pruebas, entre las que se pueden señalar:

- ❖ Intervención de comunicaciones y telecomunicaciones
- ❖ Video vigilancia cuando se realicen en el interior de inmuebles o lugares cerrados
- ❖ La interceptación e incautación postal
- ❖ Allanamiento y registro domiciliario
- ❖ Levantamiento del secreto bancario, tributario y bursátil
- ❖ Demás previstas en el NCPP o leyes especiales. Es decir, no está limitada a las ya mencionadas y, como indica, sin vulnerar derechos fundamentales.

ii. La carga de la prueba dinámica

Dado el carácter real y patrimonial de la extinción de dominio, este proceso no mantiene la regla rígida de que la carga de la prueba va dirigida al fiscal, como comúnmente presenciemos en los procesos penales. Sino que, en lugar de ello, tal como señalan Gálvez y Delgado (2013, p. 217), es posible distribuir la carga probatoria entre las partes del proceso, con lo cual el fiscal deberá aportar la prueba que sustente su pretensión, mientras que el demandado probar la licitud de su bien. Esto se menciona claramente en el artículo II del Título Preliminar de la Ley de Extinción de Dominio, en su numeral 9, consagrando la carga dinámica de la prueba.

De igual forma lo entiende Vargas (2019) tras señalar que en el proceso de extinción de dominio no existe una inversión de la carga de la prueba, dado que es el fiscal especializado a quien le corresponde ofrecer las pruebas concurrentes y razonables respecto del origen o destino ilícito del bien; y, si el demandante afirma algo, le compete corroborar o sustentar su pretensión, afirmación o aseveración. Igualmente, no hay inversión de la carga de la prueba porque ello implicaría que los bienes del demandado se presuman ilícitos, con lo cual él tendría la carga de probar su licitud, no requiriéndose ninguna actividad probatoria por parte del demandante (fiscal especializado). Pero esto no es así pues el mismo artículo II numeral 9 del Título Preliminar exige para la admisión a trámite de la demanda que, primero, el Fiscal presente pruebas respecto al origen o destino ilícito del bien. (p. 248)

En línea con lo anterior, Rosas (2021) también menciona que esta distribución probatoria no implica que la Fiscalía se encuentra exonerada de presentar pruebas pues debe acreditar los hechos que está imputando, y la oposición deberá desvirtuar dichas afirmaciones (p. 467). Es una obligación para ambas partes presentar sus alegatos, porque en base a ello es que el juez podrá determinar si el bien tiene origen o destino ilícito.

Por su parte, la Corte Constitucional colombiana también se pronuncia sobre esto en su Sentencia T-590 de 2009:

En materia de extinción de dominio, el Estado debe llegar a una inferencia razonable sobre el origen ilegal de los bienes (...); resulta aplicable el principio de carga dinámica de la prueba, según la cual corresponde probar un hecho determinado, a quien se encuentra en mejores condiciones para hacerlo. Pero este Tribunal también ha establecido, sin ambigüedad alguna, que no puede declararse la extinción de dominio en ausencia de prueba, y que la no aplicación de la presunción de inocencia no implica la existencia de una presunción de origen ilícito de los bienes ni una justificación a la inactividad estatal, o la derogación o anulación de los principios de la sana crítica (...). Lo que sí resulta evidente es que el dictamen, por sí solo, no es prueba suficiente para sostener, en todo su alcance, los fallos adoptados. (El subrayado es mío)

Mientras que, en el caso peruano, tenemos que en el EXP. 00002-2021-0-2701-JR-ED-01 (recuperado del libro de Juan Manuel Arroyo, *El Proceso de Extinción de Dominio en el Perú*, del año 2021), establece en su fundamento séptimo:

De conformidad a lo señalado en el acotado Decreto Legislativo [el N° 1373], la carga de la prueba es la que determina cuál de los sujetos procesales debe “proponer, preparar y suministrar las pruebas en un proceso”, la carga dinámica de la prueba parte del principio de solidaridad probatoria, según el cual, quien se encuentra dentro del proceso en mejor posición de probar debe hacerlo. En materia de extinción de dominio, por una parte, el Estado a través del Ministerio Público, debe recopilar todos los elementos materiales probatorios y evidencias físicas que determina que los bienes investigados han sido originados en actividades ilícitas o han sido utilizados como medios o instrumentos para desarrollar esas actividades ilícitas, pero a su vez por este principio de solidaridad probatoria, quien pretenda hacer valer sus derechos dentro de la acción de extinción de dominio, debe también aportar la prueba porque está en mejor posición de hacerlo.

En ese sentido, la Fiscalía está encargada de acreditar íntegramente todos los supuestos necesarios para la admisión y prosperidad de su acción, no dejarlo a la libre interpretación del órgano jurisdiccional. Y, por otro lado, el requerido, quien por ser titular del dominio del bien es claro que se encuentra en mejor posición para probar el origen o destino lícito de su bien, también está obligado a aportar pruebas a las autoridades que confirmen sus derechos. La tarea finalmente recaerá en el juez, quien tras valorar la prueba de cada parte será quien determine cuál es la mejor versión que explica el origen o destino de los bienes objeto de la demanda. No caben presunciones.

De esta manera podría evitarse supuestos de arbitrariedad donde, por ausencia de pronunciamiento de la parte afectada, el juez no podrá declarar extinto el derecho de dominio si la Fiscalía no ha conseguido acreditar el origen o destino ilícito. No obstante, a pesar de esto no sería extraño suponer que determinados jueces podrán cometer errores en su juicio de valoración, o que las partes que necesiten probar su derecho en realidad no se encuentren en la mejor situación para hacerlo.

Este es un tema para tener en cuenta puesto que uno de los fundamentos de la carga dinámica de la prueba es el no beneficiarse de la deslealtad probatoria.

Frente a la situación de desventaja de una de las partes con respecto a la capacidad de probar la ocurrencia de una determinada hipótesis sobre los hechos y la reticencia de la parte contraria a acreditar aquello que está en su dominio llevar al convencimiento del órgano jurisdiccional, quebrantando el principio de colaboración, es posible atribuirle a esta última las consecuencias negativas del estado de incertidumbre. El principio al que aquí me refiero impide a una de las partes obtener beneficios producto de la dificultad probatoria de la contraria. (Ferrer Beltrán, 2019, p. 66) (El subrayado es mío)

d. Estándar de prueba en el proceso penal y en el proceso de extinción de dominio

A diferencia del proceso penal, el cual exige un estándar de prueba más riguroso pues se exige una convicción judicial más allá de toda duda razonable (Sentencia Plenaria N° 1-2017/CJ-433), tenemos que en el proceso de extinción de dominio sólo se exige la vinculación entre el bien y el hecho ilícito que motivó la extinción de dominio, siempre que el titular del bien no consiga probar su dominio sobre dicho bien.

Rosas (2021) señala que el estándar de prueba que rige el proceso de extinción de dominio es el llamado “balance de probabilidades”, referido al origen de los bienes, y optando por la mejor versión que explique este origen (p. 478). Así, lo que se busca es una vinculación de los bienes con una actividad ilícita genérica, esto mediante un balance entre las pruebas ofrecidas y hechos afirmados, bastando para ello un marco de razonabilidad general.

La Cámara Primera de lo Penal de la Primera Sección del Centro de El Salvador en su sentencia INC-APEL-7-EXT-DOM-2016 de fecha 31 de mayo de 2016 ha mencionado: basta con acreditar una actividad ilícita en sentido genérico a la que se vincula con los bienes objeto de demanda y que determina con grado probable el origen ilícito de esos bienes.

Consideración N° 52.- En efecto, cuando se alude al carácter ilícito, de origen o de actividades ilícitas, la vinculación es a hechos en sentido

general, que determinan con grado probable, el origen de los bienes, la ley no exige para ello, la comprobación específica de delito, ni que la persona sea responsable del delito; debe recordarse que en materia de extinción de dominio, la discusión como objeto del debate, se centra en los bienes, su origen o destinación ilícita, y la vinculación de los bienes con los afectados, directa o indirectamente; la pretensión de la extinción del dominio no supone para quien ejerce la acción la carga de probar un delito en el sentido penal; sino que le impone la carga de demostrar que los bienes tienen un origen de carácter ilícito, según las actividades delictivas del artículo 5 LEDAB o que han sido instrumentos o medios para cometer hechos delictivos, pero no supone la necesidad de probar como en el proceso penal para afirmar la culpabilidad, la existencia de un delito atribuible a una persona en sentido culpable. (El subrayado es mío)

Consideración N° 53.- Por ello, en materia de extinción de dominio, basta demostrar que los bienes por origen o destinación tienen vinculación con actividades ilícitas, pero no puede exigirse que el pretensor de la acción de extinción debe siempre acreditar la existencia de un delito; y la autoridad judicial conforme a la prueba tenga que tener acreditado para declarar la extinción de los bienes la comprobación de delitos; basta en esa sede, demostrar que los bienes tienen un origen ilícito, y ello puede ser acreditado por cualquier medio legal de prueba, puesto que en materia de extinción de dominio rige también ese principio, requiriéndose nada más que la prueba sea lícita, y pueda generar el convencimiento razonable para decidir un hecho o circunstancia determinada; ahora bien, habrán casos, en los cuales, se podrá acreditar que se ha cometido un delito, y que los bienes por origen o destino provienen de ese delito, pero ello no equivale a la afirmación de una regla general, en el sentido que en materia de extinción de dominio tenga que comprobarse la ejecución de delitos, basta con la comprobación de la ilicitud como concepto más genérico. (El subrayado es mío)

Mientras que, como ejemplo del caso peruano, tenemos que el fundamento octavo del EXP. 00002-2021-0-2701-JR-ED-01 (recuperado del libro de Juan Manuel Arroyo, *El Proceso de Extinción de Dominio en el Perú*, del año 2021) señala:

(...) Entre estos extremos se encuentra la preponderancia de la evidencia o estándar de un balance de probabilidades, también denominada apariencia necesaria, que usualmente es igual a que es más probable que sea cierto que no cierto, o una probabilidad mayor que el 50% de que la proposición sea cierta. Este estándar es más común en los casos civiles (no penales), particularmente en jurisdicciones de derecho común. Cualquiera que sea el estándar de prueba que se estime apropiado, es esencial la especificidad del estatuto que define el estándar de prueba. En ese sentido, no podemos pasar por alto que lo que se juzga en el proceso de extinción de dominio son derechos reales que recaen sobre bienes patrimoniales conforme lo dispone el artículo 1 del Decreto Legislativo N° 1373; de ahí que, este es el estándar probatorio con que se evaluará la prueba ofrecida y actuada en la presente demanda de extinción de dominio, resultando por demás equívoco, que muchas veces los Abogados quieran recurrir a los estándares probatorios del proceso penal, cuando no está en juego la libertad de una persona. (El subrayado es mío)

En ese sentido, lo que se requiere para llevar adelante el proceso de extinción de dominio es, mediante el uso de pruebas lícitas y razonables, establecer que los bienes materia del proceso, por su origen o destinación, tienen vínculo con delitos o actividades ilícitas. Basta con que sea un vínculo propuesto de forma razonable y que lleve a pensar que es 50% probable de que sea cierto. Evidentemente, sin que esto suponga acreditar la existencia del delito o la responsabilidad penal de la persona que tiene en su dominio el bien.

7. La conclusión del proceso de extinción de dominio

¿Qué ocurre tras la sentencia que extingue el dominio del bien por su origen o destino ilícito? ¿Cuáles son las consecuencias del proceso de extinción de dominio? ¿Qué ocurrirá con el bien al pasar a titularidad del Estado?

De acuerdo con el artículo 32° de la Ley de Extinción de Dominio, la sentencia que declara fundada la demanda (sustentada en indicios concurrentes y razonables, en pruebas pertinentes, legales y oportunamente incorporadas al proceso), declara la extinción de los derechos reales (principales y accesorios) así como la nulidad de todo acto recaído sobre el bien objeto del proceso. Luego de eso, se ordena que estos bienes pasen a titularidad del Estado, bajo la administración del Programa Nacional de Bienes Incautados (PRONABI), aunque esta entidad sólo podrá disponer de los bienes una vez que la sentencia adquiera calidad de cosa juzgada (garantizando la pluralidad de instancias del afectado). Asimismo, en razón del artículo 67° del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio tenemos que la calidad de esta sentencia es declarativa en cuanto a la ilicitud del origen o destino, así como también será constitutiva respecto de los derechos y bienes que pasan a favor del Estado.

Siendo esto así, en principio me cuestiono lo siguiente: ¿significa que la sentencia que declara extinto el derecho de dominio sobre el bien de origen/destino ilícito ahora convierte dicho derecho en uno nuevo y “limpio”?

Como vimos en apartados anteriores, el dominio del bien en cuestión es un *dominio aparente*, con lo cual no estamos hablando de la existencia de un derecho real, y es que fue obtenido de formas contrarias al sistema jurídico y a los valores sociales, por lo tanto, no merece protección del Estado. Esto, claro, en la medida que se pruebe el origen o destino ilícito en base a pruebas razonables y pertinentes. Por lo que, si no existía nada desde el inicio, entonces no hay nada que “limpiar”, el derecho que se otorga al Estado será un derecho de dominio totalmente nuevo y ajeno al de la situación previa.

Hay que dejar en claro esto pues podría creerse que, al momento de extinguir el dominio del bien de una persona y trasladarlo al Estado, ahora éste sería titular de un dominio de un bien ilícito. Algo contradictorio a todos los valores que encierra un Estado constitucional y legítimo. Pero vemos que en realidad esto no ocurrirá, sino el Estado adquiere la propiedad tras un proceso justo y en base al razonable juicio que realizó el magistrado encargado del proceso de extinción de dominio.

Por otro lado, respondemos a la siguiente pregunta: ¿qué hace el PRONABI con los bienes que se le dan tras la extinción de dominio?

La Cuarta Disposición Complementaria Final de la Ley de Extinción de Dominio establece la facultad de administración de bienes que tiene PRONABI; y, a su vez, el artículo 80° del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio también señala que el PRONABI asume la administración de los bienes patrimoniales sobre los cuales recaen las medidas cautelares y sentencias de extinción de dominio.

No obstante, tras hacer una revisión de estas normas caemos en cuenta que realmente no se señala cuáles son las utilidades que se dará a los bienes incautados, ni cómo beneficiaría ello al Estado (no solo sus instituciones públicas, sino también la propia comunidad).

El Decreto Supremo 001-2021-JUS (Decreto Supremo que aprueba los Lineamientos para la administración y disposición de bienes a cargo del Programa Nacional de Bienes Incautados) desarrolla de manera detallada temas como la administración, la recepción, la custodia, la asignación en uso temporal, la venta por subasta pública, venta por subasta pública anticipada, la destrucción o chatarrización a comparación del derogado Decreto Legislativo 1104 de pérdida de dominio (Arroyo, 2021, pp. 186-187), especificando en el artículo 40° que la distribución se dará producto de la subasta de los bienes, recibiendo algunas instituciones públicas el dinero:

- a) Veinticinco por ciento (25%) para el Poder Judicial, entidad que destinará los recursos para las Salas y Juzgados con competencia en materia de extinción de dominio.
- b) Veinticinco por ciento (25%) para el Ministerio Público, entidad que destinará los recursos para las Fiscalías Especializadas con competencia en materia de extinción de dominio.
- c) Veinticinco por ciento (25%) para la Policía Nacional del Perú, institución que lo destina a las unidades policiales especializadas con competencia en materia de extinción de dominio.
- d) Veinticinco por ciento (25%) para las Procuradurías Públicas que hayan intervenido directamente en la investigación o en el proceso judicial que dio origen a la extinción de dominio de los bienes subastados, u otros que se determinen en concordancia con lo establecido por el Decreto Legislativo N° 1373.

Arroyo (2021, p. 189) menciona que esta distribución ha sido dirigida, en principio, a los operadores de justicia, pues ellos son los encargados de luchas contra el crimen organizado, por lo que con estos recursos podrán verse “retroalimentados” y adoptar mecanismos para sancionar y erradicar situaciones de corrupción o criminalidad organizada.

Encuentro lógica en esta decisión del legislador, no obstante, creo que también podría verse dirigido parte de esta distribución a otros fines que también merece la debida intención: sector salud, educación, poblaciones vulnerables. Tal y como detallaré más adelante, el caso colombiano es un claro ejemplo de que puede destinarse parte del dinero a obras benéficas como, por ejemplo, víctimas del narcoterrorismo, sobrevivientes de desastres naturales, y los propios afectados por los actos de corrupción y delincuencia organizada que abundan en el país.

Asimismo, los pocos casos que podemos conocer son los mostrados en el portal web de PRONABI (<https://www.gob.pe/pronabi>), como, por ejemplo, las notas de prensa que anuncian la recaudación de millones de soles en subastas por inmuebles y vehículos, todos ligados a casos de delincuencia y crimen organizado.

En ambas transmisiones se contó con la presencia del coordinador ejecutivo del PRONABI, Alberto Olivia Corrales, quien expresó su rechazo a la delincuencia. Además, felicitó a los postores, quienes con su participación contribuyen a reintroducir legalmente a la economía del país esos bienes y el dinero mal habido para que sean usados por las entidades encargadas de luchas contra la corrupción.¹

El monto recaudado en la subasta pública, que se realizó en el auditorio del MINJUSDH, será utilizado para el mantenimiento de bienes bajo la administración del PRONABI. En caso exista un saldo presupuestal, se

¹ La Nota de Prensa se titulaba “Probabi recaudó más de 8 millones de soles en subasta de 7 inmuebles y 14 vehículos”.

distribuirá entre las entidades del Estado que luchan contra la minería ilegal, la corrupción y el crimen organizado.²

No dudo que la intención sea la mejor, no obstante, al mismo tiempo, no considero que sea suficiente lo poco que se da a conocer al público. Aún hay una escasez de transparencia de parte del Estado. Lo cual contribuye a, precisamente, el desconocimiento del proceso de extinción de dominio y su utilidad en la lucha contra la corrupción y el crimen organizado.

Veamos, por ejemplo, la diferencia entre nuestra norma con la Ley Modelo sobre Extinción de Dominio de la UNODC, la cual sí propone fines específicos para los bienes que son objeto del proceso de extinción de dominio:

Artículo 42°. Destino de los bienes. Los bienes declarados en extinción del dominio podrán ser destinados a:

- a. Financiar programas de atención y reparación a las víctimas de actividades ilícitas.
- b. Financiar programas de prevención de actividades ilícitas.
- c. Apoyar el fortalecimiento de las instituciones encargadas del combate al crimen organizado, en particular las dependencias especializadas que participan en el proceso de extinción de dominio.
- d. Invertir en el sistema de administración de bienes.
- e. Financiar los gastos procesales que requieran los procesos de extinción.
- f. Compartir con otros Estados que hayan cooperado para la extinción de dominio.

En todos los casos, la decisión sobre la destinación de los bienes será adoptada por un órgano colegiado de autoridad superior.

Igualmente, en la legislación colombiana se tiene muy bien establecido cuál será el uso que se le dará a los bienes que pasen a titularidad del Estado.

Artículo 90. Competencia y reglamentación. El Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado

² La Nota de Prensa se titulaba “Más de 2 millones y medio de soles recauda el Pronabi en Subasta Pública de inmuebles y vehículos”.

(Frisco) es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (SAE), sociedad de economía mixta del orden nacional autorizada por la ley, de naturaleza única y sometida al régimen del derecho privado, de acuerdo con las políticas trazadas por el Consejo Nacional de Estupefacientes o su equivalente, con el objetivo de fortalecer el sector justicia, la inversión social, la política de drogas, el desarrollo rural, la atención y reparación a víctimas de actividades ilícitas, y todo aquello que sea necesario para tal finalidad.

(...)

Artículo 91. Administración y destinación. Los bienes sobre los que se declare la extinción de dominio, descontando aquellos destinados para el pago gradual y progresivo de los pasivos de dicho Fondo, los recursos que sean indispensables para el funcionamiento de la entidad encargada de la administración de los bienes, y las destinaciones específicas previstas en la ley, se utilizarán a favor del Estado y serán destinados así: en un veinticinco por ciento (25%) a la Rama Judicial y en un veinticinco por ciento (25%) a la Fiscalía General de la Nación, para proyectos de inversión previamente aprobados por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; y el cincuenta por ciento (50%) restante para el Gobierno Nacional quien reglamentará la distribución de este último porcentaje.

En todo caso, los predios rurales sobre los que recaiga la acción de extinción de dominio serán destinados a los programas de generación de acceso a tierra administrados por el Gobierno Nacional. Su régimen de administración y destinación será reglamentado por el Presidente de la República.

Los bienes destinados a la Fiscalía General de la Nación serán administrados a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes creado mediante Ley 1615 de 2013.

En el caso de las divisas, una vez incautadas, estas serán entregadas al Banco de la República para que las cambien por su equivalente en pesos colombianos, sin que se requiera sentencia que declare la extinción definitiva del dominio sobre las mismas.

Claramente el modelo colombiano ha estado inspirado en la Ley Modelo de Extinción de Dominio de UNODC; lo cual deberíamos replicar en el caso peruano si lo que se busca es llegar a una buena distribución de los recursos obtenidos por Extinción de Dominio. Y es que nuestro país tiene sus propios problemas derivados no solo de la delincuencia sino también de la pobreza y marginación social. Con el buen uso de lo que se recaude por PRONABI sería posible alcanzar metas como las señaladas por UNODC: programas de atención y reparación de las víctimas, programas de prevención, fortalecer instituciones que combaten este tipo de criminalidad (tanto privados como públicos), financiar programas públicos, etc.

8. Iniciativas internacionales sobre la recuperación de activos

a. Colombia

Es en respuesta al narcotráfico y la coyuntura de violencia en 1991 que Colombia decide establecer por primera vez en su Constitución el artículo 34° que hablaba de extinción de dominio. Imaginemos qué tan relevante es esta institución que para los colombianos se encuentra instaurada en su propia Carta Magna (Tobar, 2014, p. 18):

Artículo 34° de la Constitución Nacional de Colombia: Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación. No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público, o con grave deterioro de la moral social.

Mientras que el **artículo 15°** del actual Código de Extinción de Dominio de la República de Colombia define este proceso como:

(...) una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que deterioran gravemente la moral social, consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes a que se refiere esta ley, por sentencia, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para el afectado.

Debe reconocerse que la ley colombiana ha servido de gran inspiración para la actual Ley de Extinción de Dominio que tenemos en nuestro país (y a todo nivel latinoamericano, de hecho), y es que recoge casi todos los aspectos que lo vuelven un proceso especial, como

su naturaleza autónoma, real y jurisdiccional, así como su imprescriptibilidad y aplicación al tercero de buena fe. Asimismo, las causales que estipula la ley colombiana para que la Fiscalía pueda iniciar el proceso de extinción de dominio son muy similares a las que tenemos en nuestra ley.

De hecho, mucha de la jurisprudencia en este trabajo fue precisamente la colombiana, esto pues al compartir muchas similitudes, y considerando que nuestra propia jurisprudencia es escasa en términos de la aplicación de la nueva Ley de Extinción de Dominio, era preciso remitirse a ella.

Pero particularidades ha tenido la legislación colombiana durante la evolución y modificatoria de sus leyes de extinción de dominio; y es que, de hecho, fue durante la aplicación de la ley 160/1994 donde se consagró la extinción de dominio sobre los predios rurales, esto con el propósito de combatir el narcotráfico y el enriquecimiento ilícito (Tobar, 2014, p. 21).

Posteriormente, se darían tres modificaciones más al tratamiento legislativo de la extinción de dominio: la ley 333/1996 (la primera que reglamentó los aspectos sustanciales y procesales de la figura); la ley 793/2002 (que derogó a su antecesora y en la cual la extinción de dominio ha ejercido su mayor impacto); la ley 1708/2014 (a través de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio, y cuya entrada en vigor fue luego del 20 de julio de 2014) (Tobar, 2014, p. 23). Ha ocurrido una última modificación hecha por la ley 1849 del año 2017, no obstante, esta se limitó a referirse a temas de aplicación como que su orientación debe ser a los bienes cuyo valor ameritan realizar la investigación y su debido proceso (artículo 32°).

Asimismo, debe verse que Colombia pretende utilizar el proceso de extinción de dominio como método de reparación para los casos de víctimas del conflicto armado. De esa forma es que se emitió la Ley 1448/2011 (Ley de Víctimas), la cual crearía el Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas; y en su **artículo 113° numeral 8** se estableció:

Al Fondo ingresarán los siguientes recursos:

(...)

8. Las propiedades rurales que hayan sido objeto de extinción de dominio y que se encuentren actualmente bajo la administración de la Dirección Nacional de Estupefacientes, lo mismo que aquellas de las que adquiriera la propiedad en el futuro, en las cuantías y porcentajes que determine el Gobierno Nacional.

Claro que se celebra este intento por resarcir los casos de las víctimas de la violencia; no obstante, tal como lo plantea Tobar (2014, pp. 32-33), la lentitud administrativa en la gestión de estos predios ha generado que muchos de ellos se encuentren en posibilidad real de ser perdidos por el Estado, sea por su deterioro físico, por problemas de índole fiscal frente a impuestos y servicios públicos atrasados, o por inconvenientes jurídicos y sociales. Definitivamente es una gran iniciativa que merece ser mejorada a la brevedad, sobretodo considerando que nos encontramos en un período posterior al Acuerdo de Paz entre el gobierno colombiano y las FARC-EP.

De hecho, como consecuencia de esto último, tras la firma del Acuerdo Final de Paz y la expedición del Acto Legislativo 002 del año 2017, hubo cambios significativos para el entendimiento de la extinción de dominio en la nueva Colombia.

<p>Acuerdo Final de Paz – Punto 4.1.3.4 Tratamiento penal diferencial</p>	<p>En el marco del fin del conflicto y en razón de su contribución a la construcción de la paz y al uso más efectivo de los recursos judiciales contra las organizaciones criminales vinculadas al narcotráfico y a partir de una visión integral de la solución definitiva al problema de los cultivos de uso ilícito, que tiene un origen multicausal, incluyendo causas de orden social (...)</p>
<p>Acto Legislativo 002 de 2017 – Artículo 1</p>	<p>Las instituciones y autoridades del Estado tienen la obligación de cumplir de buena fe con lo establecido en el Acuerdo Final. En consecuencia, las actuaciones de todos los órganos y autoridades del Estado, los desarrollos normativos del Acuerdo Final y su interpretación y aplicación deberán guardar coherencia e integralidad con lo acordado, preservando los</p>

	contenidos, los compromisos, el espíritu y los principios del Acuerdo Final.
--	--

En ese sentido, el proceso de extinción de dominio no podrá afectar a los agricultores que subsisten de los cultivos ilícitos de los territorios colombianos, dada su situación de marginalidad y vulnerabilidad.

Por último, a modo de curiosidades, he aquí algunas similitudes y diferencias que a mi parecer resultan más relevantes entre el proceso de extinción de dominio colombiano y el peruano:

- ❖ En el proceso de extinción de dominio colombiano participará la Fiscalía, los afectados y una tercera parte denominada intervinientes, la cual estará compuesta por la Procuraduría y el Ministerio de Justicia. En esto difieren con nosotros, y es que por nuestra parte sólo se establece la participación de la Fiscalía y el afectado, además de la intervención oportuna de un tercero de buena fe, pero no menciona la intervención ni de la Procuraduría ni al Ministerio de Justicia. Si bien la Procuraduría Pública en Perú puede denunciar el hecho, no tiene un papel tan activo pues, finalmente, será Fiscal Especializado quien tendrá el control y dirección de la indagación patrimonial. Mucho menos se hace alusión al Ministerio de Justicia como parte del proceso, sino para realizar otras actividades como la de participar en la creación de ‘Protocolos de Actuación’. A lo que me refiero es que no tienen un papel tan protagónico en el proceso peruano como sí lo tienen en el colombiano.
- ❖ La normativa colombiana resulta ser mucho más explicativa que la peruana, detallando aspectos como la redacción de la sentencia de extinción de dominio, las clases de medidas cautelares que se pueden presentar, los tipos de notificaciones que se darán durante la etapa de juicio, entre otros aspectos.
- ❖ La ley colombiana sabe perfectamente para qué está incautando estos bienes de origen y destino ilícito (artículo 90°), así como cuál será la forma de administración y el destino que se les dará (artículo 91°). De hecho, se proponen mecanismos para facilitar dicha administración (artículo 92°), con lo cual no se limita a establecer un único órgano encargado de la administración de los bienes, sino que abre la posibilidad a la

participación de terceros bajo otro tipo de convenios, explicando cada uno de esos supuestos.

b. México

En México, al igual que en Colombia, la acción de extinción de dominio se encuentra expresamente reconocida en el texto constitucional. Así, tras la reforma constitucional del 2008 en materia de justicia penal, se establece el artículo 22° el cual crearía la figura de la extinción de dominio de bienes (objeto, instrumento y producto) derivados de actividades delictivas organizadas, misma que posteriormente fue reglamentada por la Ley Federal de Extinción de Dominio (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de abril de 2009) como método de combate de la delincuencia organizada (Ruiz, 2011, p. 84).

Artículo 22°.

(...)

No se considerará confiscación (...) ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto por sentencia. (El subrayado es mío)

La acción de extinción de dominio se ejercitará por el Ministerio Público a través de un procedimiento jurisdiccional de naturaleza civil y autónomo del penal. Las autoridades competentes de los distintos órdenes de gobierno le prestarán auxilio en el cumplimiento de esta función. La ley establecerá los mecanismos para que las autoridades administren los bienes sujetos al proceso de extinción de dominio, incluidos sus productos, rendimientos, frutos y accesorios, para que la autoridad lleve a cabo su disposición, uso, usufructo, enajenación y monetización, atendiendo al interés público, y defina con criterios de oportunidad el destino y, en su caso, la destrucción de los mismos.

Será procedente sobre bienes de carácter patrimonial cuya legítima procedencia no pueda acreditarse y se encuentren relacionados con las investigaciones derivadas de hechos de corrupción, encubrimiento, delitos cometidos por servidores públicos, delincuencia organizada, robo de vehículos, recursos de procedencia ilícita, delitos contra la salud, secuestro, extorsión, trata de personas y delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos y petroquímicos. (El subrayado es mío)

A toda persona que se considere afectada, se le deberá garantizar el acceso a los medios de defensa adecuados para demostrar la procedencia legítima del bien sujeto al procedimiento.

Ahora bien, en el caso de la Ley Federal de Extinción de Dominio, ésta también habría sufrido una reciente modificación, publicándose la Ley Nacional de Extinción de Dominio en el Diario Oficial el 9 de agosto de 2019.

Ahora sólo existe una Ley Nacional de Extinción de Dominio, que puede ser aplicada por Ministerios Públicos federales y locales, así como por el presidente de la República, los 31 gobernadores y la jefa de gobierno, entre otras autoridades. (Meza, 2019)

Esta modificatoria ha causado una serie de discusiones entre las autoridades mexicanas, y es que, a pesar de representar la más reciente forma de combate a la corrupción, la fuerza que expide esta normativa no va acompañada -necesariamente- de la eficacia que necesita este proceso. Esto pues, presenta una serie de vulneraciones a los principios más básicos del debido proceso, esto es, de defensa y de prueba, abriendo la posibilidad de dañar a ciudadanos honestos; a su vez, amplía la discrecionalidad en el poder que ejerce el Estado mexicano, puesto que no sólo admite la venta anticipada de bienes, sino que incluso no se establece la obligación del Estado de reparar el posible daño tras un proceso de extinción de dominio fallido.

Por ejemplo, he aquí alguno de los artículos más controversiales:

<p>Artículo 16°</p>	<p>(...) Para el caso de que durante la etapa de preparación de la acción de extinción de dominio que realiza el Ministerio Público, se obtenga información cierta de <u>alguna persona</u>, que de manera eficaz, o que en forma efectiva <u>contribuya a la obtención de evidencia para la declaratoria de extinción de dominio, o las aporte, podrá recibir una retribución de hasta el cinco por ciento del producto que el Estado obtenga por la liquidación y venta de tales Bienes</u>, luego de realizados los pagos a que se refiere esta Ley, a juicio del Juez. Los falsos informantes o declarantes ante el Ministerio Público incurrirán en el</p>
--------------------------------	---

delito de falsedad de informes dados a una autoridad o sus equivalentes en las leyes penales de las Entidades Federativas. (El subrayado es mío)
--

La pregunta salta al instante: ¿es posible entregar una retribución por evidencia? ¿se trata de un incentivo justificado y, sobretodo, amparado en Derecho? ¿qué hay de la idea de que el interés público va primero que el privado?

Esto no se presenta en el caso peruano, por ejemplo. No existe esta suerte de *pago* por información por parte del Estado. Al contrario, el proceso de extinción de dominio funciona en tanto el Fiscal consiga acreditar el origen o destino ilícito del bien, hay toda una tarea de investigación y obtención de pruebas que, precisamente, justifican el inicio del proceso y su eventual sentencia. No considero aceptable ni razonable que sujetos ajenos al proceso (“*alguna persona*” como señala la norma), que no tienen ningún derecho que reclamar, intervengan por interés de la retribución. E incluso no sería ilógico suponer que quizá la información proporcionada provenga desde la mala fe.

Artículo 25°	<p><u>Quien se ostente como agente del Ministerio Público</u>, goza de la presunción de legitimidad en su nombramiento o designación; no obstante, podrá, desde la presentación del primer escrito, exhibir copia certificada del o los documentos donde consten aquellos, sin que la falta de exhibición deba considerarse como elemento para destruir la presunción legal en cita.</p> <p>Las personas afectadas podrán impugnar la legitimación del Ministerio Público cuando, por causas fundadas, consideren que <u>existe suplantación</u> o bien, ha dejado de surtir efectos el nombramiento respectivo. En tales casos, la carga de la prueba corresponde a la Persona Afectada. La impugnación de la legitimación del Ministerio Público se substanciará vía incidental, sin suspender el proceso. La Fiscalía podrá sustituir al agente que representa al Ministerio Público. (El subrayado es mío)</p>
---------------------	--

Es alarmante la simplicidad con la que se menciona a “quien se ostente como agente del Ministerio Público”, pues de alguna forma está abriendo la posibilidad a que cualquier

persona se presente como agente de la Fiscalía e inicie el proceso de extinción de dominio, es más, concibe esta posibilidad porque después de unas palabras establece que “cuando exista suplantación” la persona afectada podrá impugnar la legitimidad del Ministerio Público. La consecuencia de permitir suplantaciones de un órgano tan importante como lo es el Ministerio Público es que directamente está afectando de diversas formas al demandado puesto que, como veremos a continuación en los demás artículos, ni siquiera se asegura al afectado ejercer una defensa legítima, sino por el contrario hasta se puede quitar el bien de su dominio sin tener una sentencia firme.

Artículo 177°	El Ministerio Público que solicite la medida cautelar: I. Deberá determinar con precisión el o los Bienes que pide sean objeto de la medida, describiéndolos de ser posible para facilitar su identificación, y II. Deberá acreditar el derecho que le asiste para pedirla. Dada la naturaleza de la acción, <u>se presume la necesidad de decretarla</u> . (El subrayado es mío)
--------------------------	---

Con lo señalado en esta norma el aseguramiento de los bienes se convierte en la nueva regla general, y no una excepción como se esperaría hasta el final del proceso pues aun faltaría probar la titularidad del dominio. Pero con la excusa de un posible peligro de destrucción o desaparición de bienes (entre otros), el legislador mexicano ha decidido adelantar sus juicios y quitarle el dominio del bien al demandado.

Alfonso Meza (2019) señala en su artículo titulado “La Ley Nacional de Extinción de Dominio: un arma y una máquina de dinero” (dentro del blog mexicano NEXOS) lo siguiente:

Es completamente falso que las medidas preventivas sean necesarias para todos los casos -un terreno vacío no puede ser desaparecido ni destruido por el demandado, por ejemplo-. Con la nueva ley incluso en ese caso deberá asegurarse el bien, hasta que los afectados prueben que no es necesario. En resumen, quien sea demandado, sólo por el hecho de serlo, perderá sus bienes provisionalmente. Y todos corremos el riesgo de ser demandados.

Artículo 227°	La Autoridad Administradora podrá proceder a la <u>venta o Disposición Anticipada de los Bienes sujetos a proceso de extinción de dominio</u> , con excepción de los que las autoridades consideren objeto de prueba que imposibiliten su destino.
--------------------------	--

¿Acaso esta no es una clara violación al derecho de propiedad de parte del Estado considerando que no existe hasta ese momento una sentencia firme que acredite la ilicitud del bien? Parece más una forma de asegurar que el Estado adquiriera ingresos y bienes que *presuma* ilícitos, pero sin que esto último sea comprobado todavía.

Por otro lado, existe una ‘falsa presunción’ de buena fe, es decir, la presunción con la que se inicia el proceso no es de buena fe sino realmente es de mala fe. Si bien en el **artículo 15°** de la Ley se establece que se presumirá la Buena Fe en la adquisición y destino de los Bienes, a continuación, se señala que, para gozar de esta presunción, la Parte Demandada y la o las personas afectadas, dependiendo de las circunstancias del caso, deberán acreditar suficientemente una serie de aspectos. Es decir, la presunción en realidad es de mala fe, y la buena fe debe ser acreditada.

Hasta este punto hemos visto que la nueva Ley ha traído una serie de medidas que parecen ser más bien penas adelantadas, algo que iría, en principio, en contra de su propia constitución. Y es que, recordemos, el artículo 22° de la Constitución mexicana otorga la protección jurídica adecuada con relación a *penas inusitadas y trascendentales*, penas que podrían afectar de forma irremediable la esfera jurídica de las personas. No obstante, ¿acaso la nueva ley respeta esto? Por el recorrido que hemos dado a algunos de los artículos cuestionados parecería que el legislador ha decidido adelantar la pena contra el demandado, quitándole sus bienes, vendiéndolos, sin darle la oportunidad de defenderse efectivamente; todo esto podría causar que la norma sea considerada inconstitucional.

Lo que se espera en la nación mexicana es una revisión y posterior modificación de la Ley Nacional de Extinción de Dominio, y es que todos acuerdan que, por más iniciativa contra la corrupción y criminalidad organizada, esta ley no puede ser generadora de situaciones de indefensión y arbitrariedades amparadas en indicios. Mucho menos otorgar tanto poder de discrecionalidad al Estado, pues de lo contrario habría una clara vulneración al derecho de propiedad, protegido a nivel internacional.



III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIÓN

¿Existen los suficientes elementos que legitimen el inicio de un proceso de extinción de dominio? ¿bastaría con que la Fiscalía propugne una sospecha de bienes de origen ilícito (provenientes de la minería ilegal/lavado de activos)? Y, como pregunta adicional, más referente a los casos de terceros de buena fe que, si bien no se da en el caso en particular, sí vemos que ocurre frecuentemente en el caso de empresa informales, ¿cuál es la afectación que tendrán ellos por motivo de un proceso de extinción de dominio?

En principio, la casación, con motivo del inicio del proceso de pérdida de dominio, fue presentada por la defensa de los encausados Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warton y Leonardo Callalli Bejar, quienes fundamentaron el recurso aludiendo los siguientes agravios: (i) la correcta interpretación y aplicación de los artículos 2 y 4 del Decreto Legislativo N.º 1104, al someter el dinero incautado al proceso de pérdida de dominio, ya que se sostiene que el dinero sería de procedencia ilícita; y, (ii) se infringió la debida motivación de resoluciones judiciales, pues no se acreditó el delito de lavado de activos ni el de minería ilegal. Por tanto, no corresponde la procedencia de la pérdida de dominio.

Así, establecidos los supuestos agravios, la Sala Suprema se ha encargado de explicar en muy pocas páginas cómo se ha dado el paso de la pérdida de dominio a la extinción de dominio, así como cuál es el ámbito de aplicación de esta figura a nivel nacional. La idea básica se mantiene para ambas figuras: desincentivar la obtención de ganancias ilícitas, por tanto, el Estado extingue la propiedad de aquellos bienes que se hayan originado o tengan destino ilícito. Debo reconocer que la Corte Suprema ha precisado adecuadamente la naturaleza real, patrimonial y autónoma del proceso de extinción de dominio, la legitimidad que el derecho de propiedad otorga a este proceso, así como otros aspectos probatorios (carga de la prueba mixta), que la norma anterior adolecía y por tanto resultaba poco eficiente en la práctica.

En ese sentido, ¿cómo resuelve la Sala Suprema el caso en particular? Pues bien, la respuesta está en los siguientes fundamentos:

Trigésimo segundo. En este contexto, debemos indicar que el numeral 6.1 del artículo 6 del Decreto Legislativo 1104 (Decreto Legislativo que

modifica la legislación de pérdida de dominio), vigente al momento de la decisión, precisa que queda obligado a informar sobre la existencia de bienes –de procedencia ilícita–, el fiscal, el juez, el procurador público, el notario público, el registrador público, cualquier servidor o funcionario público o cualquier otra persona obligada por ley –especialmente las pertenecientes al sistema bancario y financiero– que, en el ejercicio de sus actividades o funciones, tome conocimiento de la existencia de objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito; información que deberá ser remitida al Ministerio Público. Es decir, aun cuando el fiscal no lo haya instado, el juez, de oficio, puede remitir copias para el inicio del proceso de pérdida de dominio, cuando tome conocimiento de la existencia de objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito, como ha sido en el caso concreto.

Trigésimo tercero. La posibilidad de que se pueda iniciar proceso de pérdida de dominio cuando se haya absuelto al acusado no impide su realización, en tanto el carácter de este proceso es real, no busca sancionar a las personas. Para su procedencia solo han de verificarse los supuestos establecidos en el artículo 4 del citado decreto legislativo. Por tanto, se ha de declarar infundada la casación interpuesta por la defensa de los encausados.

Mi opinión respecto a las decisiones tomadas por la casación es que acertó al señalar el deber de denunciar aquellos bienes que tienen origen o destino ilícito, así como referirse al carácter autónomo y real del proceso de extinción de dominio. Todo lo señalado es cierto, y se encuentra regulado en el Decreto Legislativo N° 1373. No obstante, creo que ha sido un tratamiento muy simple, y desaproveché la oportunidad de dejar por sentado muchos otros aspectos que provocaron que tantos procesos de pérdida de dominio no hayan triunfado en el pasado, sobretodo aquel referente al tercero de buena fe.

Como señalé, en este caso no se presentaba la figura del tercero de buena fe, ninguno de los sujetos del proceso tiene tal calidad en los hechos. No obstante, eso no me impidió extender el análisis a dicha figura dada mi preocupación por la situación de informalidad que ocurre seguidamente entre los trabajadores y empleadores peruanos. Ni qué decir en el ámbito de la minería donde, como señalé previamente, la línea entre la informalidad y

la ilegalidad es muy corta, o del lavado de activos en donde resulta más que complicado determinar el origen de la ilicitud.

Adicionalmente a ello, veo la necesidad de enfatizar dos temas en particular: la carga de la prueba dinámica y el estándar probatorio del proceso de extinción de dominio. Y es que, ¿bastan los indicios que han sido presentados por la Fiscalía respecto al origen ilícito del dinero incautado para justificar el proceso de pérdida de dominio (hoy, extinción de dominio)?

Creo que, tal y como está establecida la norma, efectivamente los indicios propuestos por el Ministerio Público son lo suficientemente adecuados y razonables para satisfacer el estándar probatorio que exige este proceso (recordemos, el balance de probabilidades); es decir, se demuestra que dicho bien (dinero) tiene una vinculación con actividades ilícitas: el lavado de activos con minería ilegal como delito previo.

Vigésimoséptimo. (..) a) incremento inusual del capital de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, la cual aumentó su patrimonio de manera constante y tuvo inusuales e irregulares movimientos económicos (ingresos y egresos por más de treinta millones de soles) en el periodo de mayo de dos mil once a mayo de dos mil doce; b) la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.” declaró contablemente que vendió a la empresa Universal Metal Trading S. A. C., entre noviembre de dos mil once y marzo de dos mil doce el total de 1 087 061.10 (un millón ochenta y siete mil sesenta y uno punto diez) gramos oro; sin embargo, de acuerdo con la información obtenida de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, los pequeños mineros artesanales declararon al Ministerio de Energía y Minas que produjeron, durante el citado periodo de tiempo, el total de 269 157.04 (doscientos sesenta y nueve mil ciento cincuenta y siete punto cero cuatro) gramos oro, por lo que existe una diferencia de 817 904.06 (ochocientos diecisiete mil novecientos cuatro punto cero seis) gramos oro, que pertenecerían a la minería ilegal; y, c) el encausado Leonardo Callalli Warthon y otras personas se encuentran investigados por el delito de minería ilegal y lavado de activos, vinculado a la minería ilegal en la Carpeta Fiscal N.º 3606015201-2013-013-0, instada por la Fiscalía

Provincial en materia Ambiental de Madre de Dios, en atención a la denuncia pública contra la empresa International Metal Trading (IMT) que, conjuntamente con otras empresas afines, exportó a Suiza, durante el dos mil once, un aproximado de veinticinco toneladas de oro de origen ilícito; uno de los principales proveedores fue el grupo de empresas del citado encausado Callalli Warthon.

Vigesimoctavo. Así, en cuanto a los dos primeros indicios, sustentados con el Informe N.º 079-2013-JUS/CDJE/UAF-O y con el Informe N.º 095-2013-JUS/CDJE/UAFP-O respectivamente, se aprecia que, en cuanto al movimiento inusual de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, el periodo de tiempo abarca mayo de dos mil once a mayo de dos mil doce; y, en cuanto a la adquisición de oro proveniente de la minería ilegal, el periodo de tiempo es de noviembre de dos mil once a marzo de dos mil doce. (...) (El subrayado es mío)

En ese sentido, en base a los indicios y medios probatorios presentados, es razonable considerar el origen ilícito del dinero, no obstante, insisto, esto no significará que hagamos un juicio de valor desde el ámbito penal. Recordemos, acá no hay ninguna imputación penal por lo que no se requiere acreditar la existencia de un delito. De esa forma no representaría ningún indicio en contra del propietario del dinero que a su vez está siendo imputado por lavado de activos. Simplemente estamos vinculando el bien con un hecho ilícito de forma “lógica y razonable” para poder justificar el inicio del proceso de extinción de dominio.

Sin embargo, esta vinculación podría ser problemática en determinados casos, pues dependerá de la capacidad de la parte afectada de sustentar su dominio legítimo para no verse afectado por el proceso. Algo que, como ya señalé, resulta muy problemático en la sociedad actual peruana (llena de informalidad para, por ejemplo, la realización de adquisiciones y transferencias).

Por otra parte, encuentro mucho más problemático el tema del tratamiento de los afectados en el proceso de extinción de dominio, y, es que, por como está establecido en la Casación, la imputación aparentemente no estaría individualizada, sino que el proceso estaría dirigido contra tres encausados, aludiendo -entendiendo- a que los tres serían

propietarios del bien. Algo que en realidad tampoco ha quedado establecido en ningún lado de la sentencia. Sabemos que en todo proceso judicial es requerido, para salvaguardar los derechos no sólo de las personas, sino también con respecto a los bienes, individualizar las imputaciones. Sin embargo, esto no queda en claro en la sentencia. No entiendo por qué se inició un proceso de pérdida de dominio en contra de los tres encausados mencionados, ¿la Fiscalía consiguió acreditar que los tres tenían titularidad sobre el dinero (bien) que consideraban de origen ilícito?

No lo creo así. Considero que ha ocurrido un error por parte de la Fiscalía al considerar que, como ellos eran encausados en el proceso penal, entonces también podría dirigirse el proceso de pérdida de dominio en contra de estos, yendo totalmente en contra de la naturaleza autónoma y de carácter real del proceso de extinción de dominio.

¿Qué demuestra esto? Simple, una falta de entendimiento de la figura de la extinción de dominio. Por ello, tampoco podría esperar de parte de esta Fiscalía una correcta salvaguarda de derechos de terceros que puedan aparecer en el proceso, si ni siquiera es capaz de comprender la importancia de determinar qué dominio corresponde a cada persona, y si es un dominio real o aparente, ilícito o de destino ilícito.

Llegados a este punto, considero que, con motivo de todo lo que se ha presentado en este trabajo hay que llegar a las siguientes **CONCLUSIONES**:

- ❖ Sobre qué tan justificado está el proceso de extinción de dominio (antes llamado pérdida de dominio), sabemos que este es un proceso de naturaleza autónoma, de carácter real y patrimonial, y que sólo puede cambiar la situación jurídica de la propiedad mediante una sentencia declarativa emitida por un juez. Como forma de combatir la corrupción y el crimen organizado, es razonable que se plantee esta demanda para asegurar que el Estado sea resarcido por la comisión de estas actividades ilícitas; no obstante, lo que se necesitarán son elementos de prueba que corrobore el origen o destino ilícito, en razón de una inferencia razonable, y sin buscar la imputación de un delito pues no es propio del proceso. Ahora bien, con respecto al caso en concreto, en base a los indicios presentados han sido lo suficientemente adecuados para demostrar la vinculación del bien (monto de dinero) con actividades ilícitas. No obstante, nuevamente cabe señalar que al no

haber sido lo suficientemente específicos con respecto a la imputación, pues debería estar dirigido a quien tiene el dominio del bien, no a todos los encausados, la Fiscalía está cometiendo errores que podrían suponer un indebido uso de la Extinción de Dominio.

- ❖ Sobre la necesidad de comprender la figura del tercero de buena fe, nuevamente hago hincapié en su importancia, sobre todo en casos de informalidad laboral, puesto que es cuando ocurren las mayores vulneraciones por parte de los empleadores quienes buscan aprovecharse de sus trabajadores que no tienen forma de negarse a sus pedidos. En la regulación de la Extinción de Dominio, tanto a nivel nacional como internacional, se establece como mínimo un capítulo aludiendo a los terceros de buena fe, lo cual nos indica que esto resulta de suma importancia tener en consideración durante el proceso, puesto que, si bien el Estado debe combatir la delincuencia, y con ello quitarles el poder patrimonial a estas organizaciones criminales, no por eso debe desconocer el derecho de aquellos que han adquirido el bien o lo utilizan dentro del panorama de *buena fe*. Es necesario que la Fiscalía esté atenta a los pedidos de las partes que vayan apareciendo durante el proceso, y garantizar que, aunque el proceso no sea en contra de la persona sino del bien, y que por ello no se aplica la presunción de inocencia, sí se puede presumir el origen lícito del bien, con lo cual el Ministerio Público deberá presentar las pruebas necesarias para acreditar la vinculación con una actividad ilícita, mientras que la parte afectada deberá acreditar la licitud de su dominio.

Ahora bien, debo recordar que este trabajo no tiene la intención de acusar que todos los fiscales y jueces están utilizando de “mala forma” el instituto de la extinción de dominio, que por lo que vamos conociendo no se trata de una figura novedosa en nuestro escenario jurídico, sino que existía desde el año 2007 con la instauración de la Pérdida de Dominio. Sin embargo, este resultó tan ineficaz para la lucha contra la corrupción -por los aspectos y mencionados- que fue necesario tener una modificación a la Ley de Pérdida de Dominio.

Ahora bien, no porque la norma ya esté publicada se puede decir que es perfecta; de hecho, en la norma aún puede encontrarse contradicciones que deben ser arregladas para evitar confusiones y malas aplicaciones. Siempre habrá una forma de aprovecharse de los

vacíos que existe en ella, como, por ejemplo, la situación de los terceros de buena fe, o el tema de la prueba que sólo requiere una “vinculación” entre el objeto y el hecho delictivo. Pero que, a diferencia del proceso penal que requiere una prueba fuerte y que consiga que el juez alcance la certeza, en este proceso a base de indicios son capaces de extinguir el dominio de una persona que no contaba con los medios para probar su dominio.

Reitero que este trabajo no está pensado para presentar propuestas tan específicas o que pretendan un cambio legislativo *per se*, pero creo necesario plantear algunas

RECOMENDACIONES:

- ❖ Definir el *numerus apertus* establecido en el artículo I del Título Preliminar del Decreto Legislativo N° 1373 (Ley de Extinción de Dominio), esto pues, como dije en el literal b del capítulo “Delitos a los que se aplica la extinción de dominio” de mi trabajo, pues permitir que este proceso sea aplicado a cualquier tipo de delito con capacidad de generar dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo uso o destino sea para actividades ilícitas es demasiado extensivo y permisivo para un modelo que recién está iniciando, y para operadores que recién están comprendiendo la figura.
- ❖ Difundir y fortalecer el capítulo dedicado a los terceros de buena fe. En ese sentido, conseguir que las investigaciones que realice la Fiscalía sea minuciosa, contemplando la posibilidad de que existan personas en situación de vulnerabilidad que requerirá una mayor protección ante la posible pérdida de sus bienes.
- ❖ Alargar el período para que el requerido pueda ejercer su defensa, y es que, como dije en el literal b del capítulo “El contenido del derecho al debido proceso en la acción de extinción de dominio” de este trabajo, realizar la comparación entre los 12 a 36 meses que tiene la Fiscalía para presentar sus pruebas respecto de los 30 días que tendrá el acusado, no creo que esto sea lo más adecuado y justo para aquellas personas que, por motivos económicos o personales, no podrán verse permitidos de tener una buena defensa. Hay que ser claros: no todas las personas están en las mejores condiciones para probar.

- ❖ Finalmente, PRONABI debe mejorar su difusión de información respecto a los bienes que incauta y las ganancias que esto supone para el Estado. Así como también se requiere que el Estado mejore los “Lineamientos para la administración y disposición de bienes a cargo del Programa Nacional de Bienes Incautados”, buscando privilegiar no solo a las instituciones públicas señaladas en su artículo 40°, sino también que vaya dirigido hacia otros sectores que requieren de estos fondos.

Atendiendo al desarrollo de la figura de la extinción de dominio presentados en este trabajo, no puedo terminar sin insistir en que debe continuarse con la debida especialización para todos los operadores de justicia con respecto este tema, y es que las situaciones que contempla requieren un análisis íntegro del hecho, de los intervinientes, su entorno y de las pruebas que se puedan obtener (respetando los derechos fundamentales), y conseguir así la acreditación del origen o destino ilícito de los bienes puestos a discusión.

Creo que la falta de comprensión de procesos como este es el principal error que cometen los fiscales, las autoridades jurisdiccionales, así como los abogados defensores, y considerando la situación actual de pandemia mundial se ha dejado en pausa el análisis y difusión de esta figura.

Recordemos: el proceso de extinción de dominio es muy importante pues representa un aliciente en la lucha contra la corrupción y la criminalidad organizada, consiguiendo no sólo retener los bienes de origen ilícito o que serán utilizados para cometer otros delitos, sino que además permitirá devolver al Estado el producto de dichos actos que contravienen el Derecho, e incluso, tendrá un impacto entre los mismos sujetos del delito pues verán mermada su fuente de poder económico, reduciendo las posibilidades de que los actos criminales representen un negocio lucrativo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. (24 de noviembre de 2016). Recuperado de <https://www.jep.gov.co/Normativa/Paginas/Acuerdo-Final.aspx>

Acto Legislativo 02 de 2017. (mayo de 2011) Recuperado de <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=81573>

Alfonso, M. (15 de agosto de 2019). La Ley Nacional de Extinción de Dominio: un arma y una máquina de dinero. *Nexos*. Recuperado de <https://anticorrupcion.nexos.com.mx/la-ley-nacional-de-extincion-de-dominio-un-arma-y-una-maquina-de-dinero/>

Arroyo, Juan Manuel. (2021). *El proceso de Extinción de Dominio en el Perú*. Lima: APECC (Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación).

Belaúnde, Martín. (2018). *Derecho Minero y Concesión. Análisis de la legislación vigente, incluyendo la minería ilegal e informal y las últimas reformas*. Sexta Edición. Lima: Editorial San Marcos.

Blanco, Isidoro. (2012). Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o extinción de dominio). *El Derecho Penal y la Política Criminal frente a la corrupción*. México: UBIJUS Editorial. Recuperado de http://www.cicad.oas.org/lavado_activos/grupoexpertos/Decomiso%20y%20ED/Recuperacion%20de%20Activos%20de%20la%20Corrupcion.pdf

Casación N° 1408-2017 PUNO (30 de mayo de 2019). Corte Suprema de Justicia de la República. Recuperado de <http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/arweb/Cas.-1408-2017-Puno.pdf>

Decreto Legislativo N° 1373, Decreto Legislativo sobre Extinción de Dominio (4 de agosto de 2018). Recuperado de

<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-sobre-extincion-de-dominio-decreto-legislativo-n-1373-1677448-2/>

Decreto Supremo N° 007-2019-JUS, Reglamento del Decreto Legislativo sobre Extinción de Dominio (1 de febrero de 2019). Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-el-reglamento-del-decreto-legislativo-n-1373-decr-decreto-supremo-n-007-2019-jus-1737282-3/>

Decreto Supremo N° 001-2021-JUS, Decreto Supremo que aprueba los Lineamientos para la administración y disposición de bienes a cargo del Programa Nacional de Bienes Incautados, en el marco del Decreto Legislativo N° 1373 - Decreto Legislativo sobre extinción de dominio y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 007-2019-JUS (7 de febrero de 2021). Recuperado de <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-supremo-que-aprueba-los-lineamientos-para-la-adminis-decreto-supremo-n-001-2021-jus-1926076-1/>

De Echave, José. (2016). La Minería ilegal en Perú. Entre la informalidad y el delito. *Revista Nueva Sociedad*, número 263, pp. 131-144. Recuperado de https://static.nuso.org/media/articles/downloads/7.TC_De_Echave_263.pdf

Exp. N° 03997-2013-PHC/TC (24 de noviembre de 2015). Tribunal Constitucional. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/03997-2013-HC.pdf>

Exp. N° 00579-2013-PA/TC (24 de octubre de 2014). Tribunal Constitucional. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/00579-2013-AA.html>

Exp. N° 05614-2007-PA/TC (20 de marzo de 2009). Tribunal Constitucional. Recuperado de <http://bonosagrarios.pe/wp-content/uploads/2015/03/TC-Exp.-5614-2007-Sentencia-del-20-de-marzo-de-2009.pdf>

Exp. N° 5871-2005-AA/TC (27 de enero de 2006). Tribunal Constitucional. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/05871-2005-AA.pdf>

Exp. N° 0008-2003-AI/TC (11 de noviembre de 2003). Tribunal Constitucional.
Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>

Exp. N° 1014-2007-PHC/TC (05 de abril de 2007). Tribunal Constitucional. Recuperado
de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01014-2007-HC.html>

Ferrer, J. (2019). La carga de la dinámica de la prueba. Entre la confusión y lo innecesario.
En: Nieva Fenoll, J.; Ferrer Beltrán, J.; y Giannini, L. *Contra la carga de la
prueba*. Madrid: Marcial Pons.

Gálvez, T., y Delgado, W. (2013). *La pérdida de dominio en el ordenamiento jurídico
peruano*. Segunda Edición. Lima: Juristas Editores.

Gálvez, T. (2019). *Decomiso, extinción de dominio, nulidad de actos jurídicos
fraudulentos y reparación civil. A propósito del caso Odebrecht*. Lima: Ideas
Solución Editorial.

INC-APEL-7-EXT-DOM-2016 (31 de mayo de 2016). Cámara Primera de lo Penal de la
Primera Sección del Centro de El Salvador. Recuperado de
[https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBodega/D/1/2010-
2019/2016/05/BFEF5.PDF](https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBodega/D/1/2010-2019/2016/05/BFEF5.PDF)

Jiménez, Sergio. (2019). Aproximaciones a la Extinción de Dominio. *Gaceta Penal &
Procesal Penal*, número 126 (diciembre 2019), pp. 255-274.

Ley Nacional de Extinción de Dominio de México. (9 de agosto de 2019). Recuperado
de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNED_220120.pdf

Ley N° 1708 de 2014. Ley que expide el Código de Extinción de Dominio de Colombia.
(enero de 2020). Recuperado de
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=56475>

Martínez, W. (2015). La extinción de dominio y la acción de extinción de dominio en
Colombia. Perspectiva general. En: VV.AA. *Extinción del Derecho de dominio*

en Colombia. *Nuevo Código de Extinción de Dominio colombiano*. Bogotá: ICITAP-UNO-DC, pp. 5-34. Recuperado de https://www.unodc.org/documents/colombia/2017/Marzo/La_extincion_del_der_echo_de_dominio_en_Colombia.pdf

Murcia, B. (2012). *El enriquecimiento ilícito y la extinción de dominio*. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.

Noguera, I. (2014). *Guía para elaborar una tesis de derecho*. Lima: Editorial Grijley.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC). *Ley Modelo sobre Extinción de Dominio*. Nueva York: Naciones Unidas, 2011. Recuperado de https://www.unodc.org/documents/legal-tools/Ley_Modelo_Sobre_Extincion_de_Dominio.pdf

Prado, Víctor. (2017). Minería Ilegal. En *Delitos y Penas. Una aproximación a la Parte Especial* (pp. 297-307). Lima: Ideas Solución Editorial.

Programa Nacional de Bienes (PRONABI). (29 de setiembre de 2020). Probabi recaudó más de 8 millones de soles en subasta de 7 inmuebles y 14 vehículos [Nota de Prensa] Recuperado de <https://www.gob.pe/institucion/minjus/noticias/304990-pronabi-recaudo-mas-de-8-millones-de-soles-en-subasta-de-7-inmuebles-y-14-vehiculos>

Programa Nacional de Bienes (PRONABI). (16 de octubre de 2019). Más de 2 millones y medio de soles recauda el Pronabi en Subasta Pública de inmuebles y vehículos [Nota de Prensa] Recuperado de <https://www.gob.pe/institucion/pronabi/noticias/206663-mas-de-2-millones-y-medio-de-soles-recauda-el-pronabi-en-subasta-publica-de-inmuebles-y-vehiculos>

Rivera, R. (2017). *La extinción de dominio. Un análisis al Código de Extinción de Dominio*. (2° ed.). Bogotá: Leyer.

- Rosas, Juan Antonio. (2021). *Decomiso y Extinción de Dominio. La Nueva Política Criminal de Recuperación de Activos de Origen Ilícito*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Ruiz, Mario. (2011). Extinción de dominio, herramienta del derecho civil ante la ineficacia del derecho penal. *Alegatos*, número 77, pp. 79-110. Recuperado de <http://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/download/301/292>
- San Martín, C. (2020). *Derecho Procesal Penal. Lecciones*. Segunda Edición (septiembre 2020). Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales, y Centro de Altos Estudios en Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.
- Sentencia T-590 (27 de agosto de 2009). Corte Constitucional de Colombia. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-590-09.htm>
- Sentencia C-740 (28 de agosto de 2003). Corte Constitucional de Colombia. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2003/C-740-03.htm>
- Sentencia C-1007 (18 de noviembre de 2002). Corte Constitucional de Colombia. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-1007-02.htm>
- Sentencia Plenaria Casatoria N° 01-2017/CIJ-433 (11 de octubre de 2017). Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Recuperado de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/10/Legis.pe-Sentencia-Plenaria-Casatoria-1-2017-CIJ-433.pdf>
- Tobar, J. (2014). Aproximación general a la acción de extinción del dominio en Colombia. *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, volumen 14, N° 26, pp. 17-38. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v14n26/v14n26a03.pdf>
- Torres, Víctor. (2015). *Minería Ilegal e Informal en el Perú: Impacto socioeconómico*. Lima: CooperAcción – Acción Solidaria para el Desarrollo. Recuperado de

https://www.researchgate.net/publication/302935353_Mineria_ilegal_e_informal_en_el_Peru_impacto_socioeconomico

Valdés, R., Basombrío, C., y Vera D. (2019). *La Minería no Formal en el Perú. Realidades, tendencias y ¿soluciones?*. Lima: Capital Humano Social. Recuperado de

<https://www.kas.de/documents/269552/0/Mineria+No+Formal+en+el+Per%C3%BA.pdf/945ec083-8ad5-f52d-5817-fd9cec51ee04?version=1.0&t=1576608069579>

Vargas, Roger. (2019). Aspectos problemáticos del proceso de extinción de dominio. *Gaceta Penal & Procesal Penal*, número 125 (noviembre 2019), pp. 231-261.

Vásquez, S. (2018). *Fundamentos e imputación en materia de extinción del derecho de dominio*. (Tesis de magíster en Derecho con profundización en Derecho Penal). Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá. Recuperado de <https://repositorio.unal.edu.co/bitstream/handle/unal/63515/TESIS%20FUNDAMENTOS%20E%20IMPUTACI%c3%93N%20EN%20MATERIA%20DE%20EXTINCI%c3%93N%20DEL%20DERECHO%20DE%20DOMINIO%20-%20SANTIAGO%20V%c3%81SQUEZ%20BETANCUR.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Villavicencio, Felipe. (2011). Parte III. La Investigación y Sanción. Evaluación de la Legislación Penal Peruana en materia de Lavado de Activos: efectividad, grado de cumplimiento y recomendaciones. *Lavado de Activos en el Perú. Grado de efectividad y cumplimiento. Recomendaciones*. Recuperado de <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/39943>

Minería ilegal, lavado de activos y pérdida de dominio

a. Desde un plano económico, la finalidad de la minería ilegal es generar ganancias por la comercialización del mineral extraído. Esto es, la obtención de réditos como consecuencia de la exploración, extracción, explotación y comercialización de recursos minerales, contraviniendo el ordenamiento legal. Por tanto, la minería ilegal es una fuente generadora de dinero maculado. Para su sostenibilidad como actividad permanente y a gran escala, requiere de un gran despliegue logístico, implica dominio y movilidad territoriales, necesita mano de obra barata, fuentes de agua y energía eléctrica, y, además, capital y un nivel de organización que asegure el circuito económico ilegal; lo que implica, la consolidación de una organización y economía ilícitas

b. Esta actividad, por su magnitud y alta rentabilidad, genera ingentes ganancias. En la medida que requiere de un gran despliegue de recursos personales, logísticos y económicos, está directamente asociada al crimen organizado y sus redes ilícitas. Esta segunda característica, por sí misma, le da carácter de gravedad; elemento consustancial al delito de lavado de activos, de acuerdo con las convenciones internacionales, en especial la Convención de Palermo.

c. La pérdida o extinción de dominio, como institución, fue incorporada en nuestro ordenamiento legal por el Decreto Legislativo N.º 992. Su finalidad es obtener mecanismos para la lucha contra la delincuencia organizada y la generación de desincentivos en la obtención de ganancias ilícitas. La legitimidad constitucional de la institución se sustenta en que la propiedad o el dominio obtenido al margen de la ley no cae en el ámbito de la inviolabilidad de la propiedad, constitucionalmente protegible. No se trata de una institución puramente penal, pues su activación no descansa necesariamente en la afectación de las ganancias ilícitas (penales) propiamente dichas. En la pérdida o extinción de dominio se ataca el patrimonio obtenido ilícitamente y no a la persona que lo obtuvo. Por ello, tiene igualmente una naturaleza civil. Ergo, nada impide que se pueda incoar el proceso de pérdida de dominio en caso de sentencias absolutorias. En este caso, se debe verificar si la incoación del proceso cumple con alguno de los supuestos de procedencia previsto en el artículo 4 de la legislación de pérdida de dominio.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, treinta de mayo de dos mil diecinueve

VISTOS: en audiencia pública, los recursos de casación interpuestos por: **a)** el señor **fiscal superior** contra la sentencia de vista del siete de septiembre de dos mil diecisiete (foja 267

del cuaderno de apelación), emitida por la Sala Penal de Apelaciones en adición Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Puno, en el extremo que resolvió, por unanimidad, confirmar la sentencia de primera instancia, del treinta de enero de dos mil diecisiete (folio 953), que falló absolviendo a: **1. Leonardo Callalli Warthon**, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de conversión y transferencia, previsto en el artículo 1 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado; **2. Leonardo Callalli Béjar y María Rodríguez Warthon**, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de ocultamiento y tenencia, previsto en el artículo 2 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado, y **3. Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco**, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de transporte y traslado, previsto en el artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado; y **b)** por la defensa técnica de los encausados **Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warthon y Leonardo Callalli Béjar**, contra la sentencia acotada en el extremo que dispuso la remisión de copias certificadas al Ministerio Público, para que proceda a iniciar el proceso de pérdida de dominio. Intervino como ponente el juez supremo Figueroa Navarro.

I. FUNDAMENTOS DE HECHO

Primero. Itinerario del proceso en etapa intermedia

1.1. El representante de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Puno, mediante requerimiento acusatorio (foja 1) del cuaderno de debate, formuló acusación en contra de Leonardo Callalli Warthon, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de conversión y transferencia, previsto en el artículo 1 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado; contra

Leonardo Callalli Béjar y María Rodríguez Warthon, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de ocultamiento y tenencia, previsto en el artículo 2 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado; y contra Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de transporte y traslado, previsto en el artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado. Realizada la audiencia de control de requerimiento de acusación, conforme al acta respectiva (foja 46), se emitió auto de enjuiciamiento del quince de septiembre de dos mil catorce (foja 50).

Segundo. Itinerario del primer juicio oral

- 2.1.** Mediante auto de citación de juicio oral, contenido en la Resolución número 1 (foja 50), del veintiséis de septiembre de dos mil catorce, se citó a los encausados a la audiencia de juicio oral. Instalada esta, las demás sesiones se realizaron con normalidad. Una vez finalizada, se llevó a cabo la audiencia de lectura de sentencia, el veintinueve de enero de dos mil quince, conforme consta en el acta respectiva (foja 309).
- 2.2.** Mediante sentencia de primera instancia, del veintinueve de enero de dos mil quince (foja 312), se condenó a Leonardo Callalli Warthon como autor del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de conversión y transferencia, a diez años y cuatro meses de pena privativa de libertad; asimismo, se condenó a Leonardo Callalli Béjar como autor del delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia, a diez años y cuatro meses de pena privativa de libertad; del mismo modo, se condenó a Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco como autoras del delito de lavado de activos, en la modalidad de

transporte y traslado, a ocho años de pena privativa de libertad; se dispuso el decomiso definitivo del dinero incautado y la disolución de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”; se fijó la suma de S/ 6 000 000.00 (seis millones de soles) por concepto de reparación civil de manera solidaria. Finalmente, se absolvió de la acusación fiscal a María Rodríguez Warthon, por el delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y de tenencia.

- 2.3.** Contra esta decisión, la Procuraduría Pública Especializada en delitos de Lavado de Activos y Proceso de Pérdida de Dominio (foja 359) interpuso recurso de apelación contra el extremo que fijaba la reparación civil para los condenados y el extremo que absolvía de la acusación fiscal a María Rodríguez Warthon. Del mismo modo, la defensa de las sentenciadas Ysaura Loayza Pacheco y Nayda Suárez Sánchez (foja 379) y la de Leonardo Callalli Warthon y Leonardo Callali Béjar (foja 388) interpusieron recurso de apelación contra el extremo condenatorio de la sentencia, concedido mediante Resolución número 18, del diez de febrero de dos mil quince (foja 403).
- 2.4.** Culminada la fase de traslado de la impugnación, conforme al auto del dieciséis de abril de dos mil quince (foja 204 del cuaderno de apelación), el Superior Tribunal convocó a audiencia de apelación de sentencia, la cual se realizó con normalidad, como se aprecia del acta de audiencia de apelación del trece de mayo de dos mil quince (foja 216 del cuaderno de apelación).
- 2.5.** El dieciséis de junio de dos mil quince, se procedió a realizar la audiencia de lectura de sentencia de vista, tal como consta en el acta respectiva (foja 231 del cuaderno de apelación), mediante la cual

se decidió, por unanimidad, declarar nula la sentencia de primera instancia, en el extremo condenatorio y absolutorio.

Tercero. Itinerario del segundo juicio oral

- 3.1.** Devueltos los autos al Juzgado Colegiado, mediante resolución del dieciséis de julio de dos mil quince (foja 412), se convocó a nuevo juicio oral. Una vez instalado, se llevó a cabo el plenario, con la realización de una serie de sesiones; sin embargo, se interrumpió debido al cambio de un magistrado y la inconcurrencia de otro, por lo que las sesiones realizadas quedaron sin efecto y se convocó a una nueva instalación de juicio oral, tal como se aprecia de la resolución del veinticinco de enero de dos mil dieciséis (foja 666).
- 3.2.** Así, instalada la nueva audiencia de juicio oral, las demás sesiones se realizaron con normalidad. Una vez culminada, se llevó a cabo la audiencia de lectura de la sentencia, el treinta de enero de dos mil diecisiete, conforme consta en el acta (foja 950), que absolvió a los acusados, por unanimidad, de los delitos imputados en su contra.
- 3.3.** Contra esta sentencia absolutoria, la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Procesos de Pérdida de Dominio, así como el fiscal provincial de la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Puno interpusieron recurso de apelación (fojas 986 y 1048, respectivamente), concedido mediante Resolución número 65, del catorce de febrero de dos mil diecisiete (foja 1055).
- 3.4.** Culminada la fase de traslado de la impugnación, conforme al auto del siete de junio de dos mil diecisiete (foja 184 del cuaderno de apelación), se convocó a audiencia de apelación de sentencia. Cerrados los debates, se llegó a emitir sentencia de vista, que

resolvió confirmar, por unanimidad, la sentencia absolutoria de primera instancia, conforme se aprecia del acta de lectura de sentencia (foja 264 del cuaderno de apelación).

- 3.5.** Notificada la sentencia de vista emitida por el Tribunal Superior, el señor fiscal superior de la Primera Fiscalía Superior de la Provincia de San Román interpuso recurso de casación en el extremo absolutorio (foja 290 del cuaderno de apelación); asimismo, la defensa de los encausados Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warthon y Leonardo Callalli Béjar interpuso recurso de casación, en el extremo que disponía que el Ministerio Público inicie proceso de pérdida de dominio contra el dinero que fuera materia de incautación; tales recursos fueron concedidos mediante auto del dos de octubre de dos mil diecisiete (foja 307 del cuaderno de apelación).

Cuarto. Trámite del recurso de casación

- 4.1.** Elevado el expediente a esta Sala Suprema, se corrió traslado a las partes, de acuerdo con el cargo de entrega de cédulas de notificación (fojas 46 y siguientes del cuadernillo formado en esta Suprema Sala), y se señaló fecha para calificación del recurso de casación, mediante decreto del catorce de febrero de dos mil dieciocho. Así, mediante auto de calificación del dieciséis de marzo de dos mil dieciocho (foja 87 del cuadernillo formado ante este Supremo Tribunal), se declaró bien concedidos los mencionados recursos de casación.
- 4.2.** Instruidas las partes procesales de la admisión del recurso de casación, conforme al cargo de entrega de cédulas de notificación (foja 95 y siguientes del cuadernillo formado en esta sede), mediante decreto del quince de abril de dos mil diecinueve, se señaló como fecha para la audiencia de casación el quince de

mayo de dos mil diecinueve. La audiencia de casación se instaló con la presencia del representante del Ministerio Público y la defensa de los encausados; una vez culminada, se produjo la deliberación de la causa en sesión secreta, en virtud de la cual, tras la votación respectiva, el estado de la causa es el de expedir sentencia, cuya lectura en audiencia pública se efectuará con las partes que asistan, de acuerdo con el artículo 431, inciso 4, del Código Procesal Penal, el treinta de mayo de dos mil diecinueve.

Quinto. Motivo casacional

- 5.1.** Conforme se establece en los fundamentos jurídicos séptimo, octavo, noveno y décimo del auto de calificación del recurso de casación, y conforme a su parte resolutive, se declaró bien concedido el recurso de casación, para analizar el caso desde las causales previstas en los numerales 3, 4 y 5 del artículo 429 del Código Procesal Penal. En efecto, en lo que respecta a la casación interpuesta por el Ministerio Público, el análisis girará en torno a la errónea interpretación e indebida aplicación del artículo 10 del Decreto Legislativo N.º 1106, que se vincula con la configuración del delito fuente de lavado de activos, referido a la actividad de minería ilegal; asimismo, se verificará si el Tribunal Superior se apartó de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema de Justicia de la República en los Acuerdos Plenarios N.º 03-2010/CJ-116 y N.º 07-2011/CJ-116, que establecen que el delito de lavado de activos es de configuración autónoma.
- 5.2.** En lo atinente a la casación interpuesta por la defensa de los encausados, se analizará si en el caso concreto se ha vulnerado la correcta interpretación y aplicación de los artículos 2 y 4 del Decreto Legislativo 1104 (Decreto Legislativo que modifica la legislación de

pérdida de dominio), vigente al momento de emitirse la sentencia de vista, pues se somete el dinero incautado al proceso de pérdida de dominio, pese a que fueron absueltos del delito de lavado de activos. Asimismo, se analizará si se ha infringido la debida motivación de las resoluciones judiciales, como quedó establecido en el auto que declara bien concedidos los recursos de casación.

Sexto. Agravios expresados en los recursos de casación

6.1. Los fundamentos planteados por el señor fiscal superior, en su recurso de casación, están vinculados a las causales por las que fue declarado bien concedido su recurso y son los siguientes:

- Se realizó una errónea interpretación e indebida aplicación del artículo 10 del Decreto Legislativo N.º 1106, en la medida que está acreditado que el origen ilícito es el delito de minería ilegal.
- No se valoró el Acuerdo Plenario N.º 03-2010/CJ-116, que precisa que el delito de lavado de activos es autónomo.
- No se consideró el Acuerdo Plenario N.º 07-2011/CJ-116, que señala la imposibilidad de aplicar la figura del agotamiento del delito de lavado de activos, dado que todo agotamiento de delito deviene en la comisión de un ulterior delito de lavado de activos.
- No se compulsó que las encausadas Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco trabajaron para el imputado Leonardo Callalli Warthon y se pudo presumir el origen ilícito del dinero de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”.

6.2. Por su parte, los agravios expuestos por la defensa de los encausados Leonardo Callalli Warthon, María Rodríguez Warthon y Leonardo Callalli Bejar, en su recurso de casación son los siguientes:

- Se vulneró la correcta interpretación y aplicación de los artículos 2 y 4 del Decreto Legislativo N.º 1104, al someter el dinero incautado

al proceso de pérdida de dominio, ya que se sostiene que el dinero sería de procedencia ilícita.

- Se infringió la debida motivación de resoluciones judiciales, pues no se acreditó el delito de lavado de activos ni el de minería ilegal. Por tanto, no corresponde la procedencia de la pérdida de dominio.

Séptimo. Hechos materia de imputación

De acuerdo con el requerimiento acusatorio (foja 1 del cuaderno de debate), el marco fáctico de imputación es el siguiente:

7.1. Actividad criminal previa

a) Incremento inusual del capital de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, de propiedad del encausado Leonardo Callalli Warthon, que de manera constante ha aumentado su patrimonio, teniendo inusuales e irregulares movimientos económicos (ingresos y egresos por más de treinta millones de soles) en el periodo de mayo de dos mil once a mayo de dos mil doce.

b) La empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.” declaró contablemente que vendió a la empresa Universal Metal Trading S. A. C. durante noviembre de dos mil once a marzo de dos mil doce el total de 1 087 061.10 (un millón ochenta y siete mil sesenta y uno punto diez) gramos oro; sin embargo, de acuerdo con la información obtenida de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, los pequeños mineros artesanales declararon al Ministerio de Energía y Minas que, durante el citado periodo de tiempo, produjeron el total de 269 157.04 (doscientos sesenta y nueve mil ciento cincuenta y siete punto cero cuatro) gramos oro, por lo que existe una diferencia de 817 904.06 (ochocientos diecisiete mil novecientos cuatro punto cero seis) gramos oro, que pertenecerían a la minería ilegal.

c) El encausado Leonardo Callalli Warthon y otras personas se encuentran investigados por el delito de minería ilegal y lavado de activos vinculados a la minería ilegal en la Carpeta Fiscal N.º 3606015201-2013-013-0, instada por la Fiscalía Provincial en materia Ambiental de Madre de Dios, en atención a la denuncia pública contra la empresa International Metal Trading (IMT) que conjuntamente con otras empresas afines, durante el dos mil once, exportó a Suiza un aproximado de veinticinco toneladas de oro de origen ilícito; uno de los principales proveedores fue el grupo de empresas del citado encausado Callalli Warthon.

7.2. Imputaciones concretas

7.2.1. Se atribuye a Leonardo Callalli Warthon que, el once de diciembre de dos mil doce, entregó a sus coacusadas Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco la suma de S/ 819 825.00 (ochocientos diecinueve mil ochocientos veinticinco soles) para que, en representación de su empresa “Los Poderosos Minera Aurifera E. I. R. L.”, adquieran maquinaria pesada en el país de Bolivia. En lo sucesivo, ordenó a sus coacusadas el cambio de dinero por dólares, hasta por la suma de USD 321 500.00 (trescientos veintiún mil quinientos dólares americanos), y así, realizó actos de transferencia de dinero cuyo origen ilícito conocía, por lo que procuró evitar que se identificara su fuente de producción.

7.2.2. Se atribuye a Leonardo Callalli Béjar, el haber otorgado a su coacusado Leonardo Callalli Warthon, en calidad de préstamo, la suma de USD 45 000.00 (cuarenta y cinco mil dólares americanos), dinero cuya procedencia no ha podido justificar; se encuentra vinculado con las actividades de su padre, Leonardo Callalli Warthon, quien ha sido catalogado como fuente productora de activos de procedencia ilícita, por realizar actos de utilización, recepción y

conservación en su poder, a través del tráfico económico de dinero cuya procedencia ilícita debió presumir.

7.2.3. Se atribuye a María Rodríguez Warthon, el haber otorgado a su coacusada Celia Wharton –cuya acción penal se extinguió con su fallecimiento– el préstamo de USD 150 000.00 (ciento cincuenta mil dólares americanos), suma con la que aportó al préstamo de USD 800 000.00 (ochocientos mil dólares americanos), que realizó la citada Celia Wharton a la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, representada por el encausado Leonardo Callalli Warthon. Hasta la fecha, no se acreditó la procedencia lícita ni se justificó debidamente la existencia del dinero que le otorgó a la acusada Celia Warthon; de manera que se encuentra vinculada con las actividades de su hermano Leonardo Callalli Warthon –catalogadas como fuente productora de activos de procedencia ilícita–, mediante actos de ocultamiento y conservación en su poder, a través del tráfico económico del dinero cuya procedencia ilícita debió presumir.

7.2.4. Se atribuye a Nayda Suárez Sánchez, el haber transportado por territorio de la República, la suma de USD 200 000.00 (doscientos mil dólares americanos), contenidos en dos paquetes cubiertos con plásticos transparentes, que contenían cada uno la suma de USD 100 000.00 (cien mil dólares americanos), cuya procedencia ilícita debió presumir.

7.2.5. Se atribuye a Ysaura Loayza Pacheco, el haber transportado por territorio de la república, la suma de USD 121 500.00 (ciento veintiún mil quinientos dólares americanos), de los cuales USD 100 000.00 (cien mil dólares americanos) estaban en un paquete cubierto con plástico y en billetes sueltos que sumaban USD 21 500.00 (veintiún mil quinientos dólares americanos), cuya procedencia ilícita debió presumir.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Octavo. La minería ilegal como fuente ilícita en el delito de lavado de activos

En la década pasada no existía aún un concepto de minería ilegal. La normatividad de la época aludía a la pequeña minería o minería artesanal. Recién en el dos mil diez, mediante el Decreto de Urgencia N.º 012-2010, se declaró de interés nacional el ordenamiento minero en el departamento de Madre de Dios y se utilizó por vez primera, el término “minería aurífera informal o ilegal”. La dación de este Decreto de Urgencia, respondió a la necesidad de responder a las graves consecuencias que esta actividad ilícita venía ocasionando al ambiente y, en particular, a la calidad de vida natural de las personas que vivían en las áreas de explotación del mineral. Al lado de estas consecuencias directas de la actividad minera descontrolada, se determinó que la minería ilegal generaba otros efectos perniciosos, como la trata de personas, la explotación laboral, el trabajo infantil y la prostitución. En lo económico, al ser una actividad ilegal, se evadía el pago de impuestos, lo que afectaba la recaudación fiscal del Estado. En suma, la práctica de este tipo de actividad generaba amenazas multidimensionales y ganancias ilícitas, que debían ser lavadas para reinsertarse en el circuito económico lícito.

Noveno. La denominación “minería ilegal” es perfilada en el Decreto Legislativo N.º 1100 (Decreto Legislativo que regula la interdicción de la minería ilegal en toda la República y establece medidas complementarias). Con este término se aludía a aquella actividad que se desarrollaba en zonas no aptas o prohibidas, como las áreas naturales protegidas –reservas

nacionales, parques nacionales o zonas de amortiguamiento-. Esta denominación era diferenciada de la minería informal. Con este término se aludía a la actividad minera que, si bien se desarrollaba en zonas aptas para desarrollar esta actividad, no había culminado con el procedimiento administrativo de autorización o de formalización. Si comparamos ambas definiciones, la diferencia no es muy relevante. En ambas hay un déficit –más o menos acentuado– de autorización administrativa, lo que marca la línea diferenciadora entre ambas formas de actividad minera, era el lugar en donde se desarrollaba.

Décimo. Una diferencia más marcada se da con la dación del Decreto Legislativo N.º 1102, que tipifica por vez primera el delito de minería ilegal, describiendo como tal a la actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, de recursos minerales, metálicos y no metálicos que se realizaba sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental.

Decimoprimero. Sin embargo, este primer concepto de minería ilegal es insuficiente. La ilegalidad de la actividad no solo se evidencia por el lugar en el que se desarrolla, pues es posible considerar como igual o más pernicioso, la actividad minera mediante empleo de equipos o maquinarias inidóneas o de insumos altamente perjudiciales al ambiente, o cuando se involucran actores con poder o se usa a menores de edad o personas vulnerables. Por ello, el Decreto Legislativo N.º 1105 adoptó un criterio más amplio. En dicho instrumento normativo se conceptualizó la minería ilegal de la siguiente forma:

“Actividad minera ejercida por persona, natural o jurídica, o grupo de personas organizadas para ejercer dicha actividad, usando equipo y maquinaria que no corresponde a las características de la actividad minera que desarrolla (Pequeño Productor Minero o Productor Minero Artesanal) o sin cumplir con las exigencias de las normas de carácter administrativo, técnico, social y medioambiental que rigen dichas actividades, o que se realiza en zonas en las que esté prohibido su ejercicio”.

Decimosegundo. En este contexto, la práctica de esta actividad ilegal no solo era fuente generadora de delitos como la trata de personas, prostitución infantil y la evasión tributaria; además, dicha actividad causaba un impacto ambiental negativo por la destrucción de los bosques y la grave contaminación por mercurio de los ambientes acuáticos y los recursos hidrobiológicos; de ahí que, antes de que se tipificara como delito en el Código Penal, esta actividad, de acuerdo a las acciones desplegadas por los agentes para la obtención de los minerales, era sancionada como delito de contaminación ambiental¹, delito contra los bosques o formaciones rocosas² o delito de alteración del ambiente o paisaje³ –por nombrar algunos–. Pero la minería ilegal,

¹ **Artículo 304.-** El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, según la calificación reglamentaria de la autoridad ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa.

Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.

² **Artículo 310.-** Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas el que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones.

³ **Artículo 313.-** El que, contraviniendo las disposiciones de la autoridad competente, altera el ambiente natural o el paisaje urbano o rural, o modifica la flora o fauna,

desde la perspectiva ambiental, tiene un impacto negativo directo múltiple. Implica contaminación aérea por mercurio, pérdida de biodiversidad, desertificación, degradación estética, contaminación de suelos, erosión, deforestación, contaminación de aguas superficiales, contaminación de la napa freática, desequilibrio de los sistemas hidrobiológicos. Y como impacto potencial no visible, calentamiento global: los impactos visibles o tangibles, lo son para las poblaciones locales, que sufren las consecuencias en términos de pérdida de calidad de vida o de salud pública. Pero, dada la naturaleza a veces difusa del impacto, no es percibido directamente.

Decimotercero. La finalidad de la minería ilegal es, desde un plano económico, generar ganancias por la comercialización del mineral extraído. Esto es, la obtención de réditos como consecuencia de la exploración, extracción, explotación y comercialización de recursos minerales, contraviniendo el ordenamiento legal. Por tanto, la minería ilegal es una fuente generadora de dinero maculado. Ahora bien, para su sostenibilidad como actividad permanente y a gran escala, requiere de un gran despliegue logístico, implica dominio y movilidad territoriales, necesita mano de obra barata, fuentes de agua y energía eléctrica, y, además, capital y un nivel de organización que asegure el circuito económico ilegal; lo que implica, por ende, la consolidación de una organización y economía ilícitas.

Decimocuarto. Ahora bien, ¿Puede la minería ilegal ser fuente ilícita del delito de lavado de activos? Actualmente, la minería ilegal, como delito, se encuentra tipificada en el artículo 307-A del Código Penal,

mediante la construcción de obras o tala de árboles, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de cuatro años y con sesenta a noventa días-multa.

incorporado a nuestro código punitivo por el Decreto Legislativo N.º 1102, cuya vigencia se dio a partir del quince de marzo de dos mil doce. Por tanto, aun cuando la Ley 27765⁴ (Ley penal contra el lavado de activos), en su artículo 6, no lo especificaba taxativamente, el delito de minería ilegal puede ser considerado, desde su vigencia, fuente ilícita, en atención a una interpretación extensiva y teleológica del texto “u otros similares que generen ganancias ilegales”. Qué duda cabe de que esta actividad, por su magnitud y su alta rentabilidad, es generadora de ingentes ganancias. Y en la medida que implica un gran despliegue de recursos personales, logísticos y económicos está directamente asociada al crimen organizado y a sus redes ilícitas. Esta segunda característica es la que, por sí misma, le da el carácter de gravedad; elemento consustancial al delito de lavado de activos, conforme a las convenciones internacionales, en particular la Convención de Palermo.

Decimoquinto. Del mismo modo, las acciones de minería ilegal realizadas hasta antes de su tipificación en el Código Penal pueden ser fuente del delito de lavado de activos, siempre que las conductas desplegadas para la obtención del mineral, impliquen la generación de una ganancia ilegal y se encuentren vinculadas a uno de los tipos penales contenidos en el Título XIII-Delitos Ambientales del Código Penal. No cabe una interpretación restrictiva del artículo 6 de la Ley 27765, en tanto el ejercicio de la minería ilegal, en todo su contexto, colisiona con el inciso 22, artículo 2, de la Constitución Política del Estado, que establece que el gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida es derecho fundamental de la persona.

⁴ Este cuerpo legal fue derogado por el Decreto Legislativo N.º 1106 (Lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado), publicado el 19 de abril de 2012, que llegó a establecer taxativamente, en su artículo 10, al delito de minería ilegal como fuente generadora de ganancias ilegales.

Igualmente, dentro de la cadena de actividades para completar el ciclo económico de la minería ilegal se encuentran mencionadas expresamente, la exploración, extracción y explotación. Pero el legislador, desde la versión originaria del tipo penal consideró “otra actividad similar”. De esta manera, por interpretación analógica –que no debe ser confundida con la analogía *in malam partem*-, habilitada en la redacción del tipo penal, debe comprenderse la comercialización del producto de las actividades precedentes, como etapa inescindible de las conductas previas, pues esta es la que permite directamente la obtención de ganancias ilícitas.

Decimosexto. El proceso de pérdida de dominio y su ámbito de aplicación

Como institución, la pérdida o extinción de dominio fue incorporada en nuestro ordenamiento legal, con la dación del Decreto Legislativo N.º 992, publicado el veintidós de julio de dos mil siete en el diario oficial El Peruano. La expedición de este cuerpo normativo tuvo el objetivo de obtener mecanismos para la lucha contra la delincuencia organizada y la generación de desincentivos en la obtención de ganancias ilícitas. La legitimidad constitucional de la institución se sustenta en que la propiedad o el dominio obtenido al margen de la ley no cae dentro del ámbito de la inviolabilidad de la propiedad, constitucionalmente protegible. 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 el patrimonio obtenido ilícitamente y no a la persona que lo obtuvo. Por ello, tiene igualmente una naturaleza civil. Este decreto legislativo fue modificado por Ley N° 29212, del dieciocho de abril de dos mil ocho; y luego, el diecinueve abril dos mil doce, fue

derogado por la única disposición derogatoria del Decreto Legislativo N.º 1104. Actualmente, se encuentra vigente el Decreto Legislativo N.º 1373, cuerpo legal que regula el proceso de extinción de dominio y que derogó al Decreto Legislativo N.º 1104.

Decimoséptimo. En este contexto, el proceso de pérdida de dominio es una consecuencia jurídico-patrimonial a través de la cual se declara la titularidad de los objetos, instrumentos, efectos y ganancias del delito a favor del Estado, por sentencia de autoridad jurisdiccional, mediante un debido proceso⁵. Su ámbito de aplicación recae sobre los objetos, instrumentos, efectos o ganancias de los delitos de tráfico ilícito de drogas, terrorismo, secuestro, extorsión, trata de personas, lavado de activos, delitos aduaneros, defraudación tributaria, concusión, peculado, cohecho, tráfico de influencias, enriquecimiento ilícito, delitos ambientales, minería ilegal y otros delitos y acciones que generen efectos o ganancias ilegales en agravio del Estado, de conformidad con el artículo 2 del citado decreto legislativo.

Decimoctavo. Naturaleza del proceso de pérdida de dominio

Es un mecanismo procesal especial totalmente independiente del proceso penal, de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial; procede sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quién lo tenga en su poder o lo haya adquirido; en razón de que nuestro ordenamiento legal no avala o legitima la adquisición de la propiedad que no tenga como fuente un título válido y honesto, cuya adquisición no haya sido obtenida dentro de los márgenes prescritos por la Constitución o el Código Civil.

⁵ Actualmente, el proceso de extinción de dominio tiene la misma finalidad.

Decimonoveno. Carga de la prueba en el proceso de pérdida de dominio

En este proceso, la acción de la carga de la prueba es mixta. Al Ministerio Público le corresponde la prueba de la vinculación de los objetos, instrumentos, efectos o ganancias con el delito o con la organización criminal, según sea el caso. A la parte afectada (demandada) se le exige que acredite el origen lícito de los bienes, aportando el material probatorio que corresponda, de conformidad con el numeral 9.2 del artículo 9 del mencionado decreto legislativo.

Vigésimo. Procedencia del proceso de pérdida de dominio

Ahora bien, la incoación del proceso de pérdida de dominio se puede efectuar aun cuando se haya extinguido la acción penal por el delito del cual se derivan los objetos, instrumentos, efectos o ganancias, inclusive en contra de los sucesores que estén en poder de estos. Igualmente, nada impide que se pueda incoar el proceso de pérdida de dominio en caso de sentencias absolutorias. En este caso, se debe verificar si la incoación de este proceso cumple con cualquiera de los supuestos de procedencia que prescribe el artículo 4 de la legislación de pérdida de dominio.

Vigesimoprimer. Diferencia entre el proceso de pérdida de dominio y el proceso penal

Como se ha señalado, el proceso de pérdida de dominio es totalmente autónomo, se tramita como proceso especial, constituyendo un proceso distinto e independiente de cualquier otro. Su objeto de acción recae sobre bienes, no sobre personas, en virtud del origen ilícito de estos, y guarda relación con determinado hecho delictivo. Por tal motivo, las decisiones jurisdiccionales son una consecuencia jurídico-

patrimonial que, de ser estimadas, pueden declarar la titularidad de los objetos, instrumentos, efectos y ganancias del delito, a favor del Estado por sentencia respectiva.

III. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

A. Respecto al recurso de casación interpuesto por el señor fiscal superior

Vigesimosegundo. El recurso de casación interpuesto por el señor fiscal superior se declaró bien concedido por las causales previstas en los numerales 3 y 5 del artículo 429 del código adjetivo. En este contexto, se cuestiona que se diera una errónea interpretación e indebida aplicación del artículo 10 del Decreto Legislativo N.º 1106, que se vincula con la configuración del delito fuente de lavado de activos, referido a la actividad de minería ilegal; al existir apartamiento de la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema de Justicia de la República en los Acuerdos Plenarios N.º 03-2010/CJ-116 y N.º 07-2011/CJ-116, que establecen que el delito de lavado de activos es de configuración autónoma.

Vigesimotercero. Así, la Sala Penal Superior, en la sentencia de vista materia de casación, confirmó la absolución decretada por el Colegiado de primera instancia, en atención a que, de acuerdo con lo postulado por el Ministerio Público, el dinero materia de incautación provendría de la compraventa de oro proveniente de la minería ilegal, realizada por la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”; sin embargo, señala que en la fecha en que se adquirió el oro (noviembre de dos mil once a marzo de dos mil doce) el delito de minería ilegal no estaba

previsto como delito fuente en la Ley 27765, por lo que la actividad de la citada empresa, no constituye fuente de delito de lavado de activos.

Vigesimocuarto. Por otro lado, también señala que el Decreto Legislativo N.º 1106 (Lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado), publicado el diecinueve de abril de dos mil doce, incorporó, en su artículo 10, al delito de minería ilegal como delito fuente. Por tanto, precisa que la actividad de minería ilegal desarrollada con anterioridad a la vigencia de la nueva ley no puede ser considerada como delito fuente, debido a que dicho delito recién constituye delito fuente a partir de su entrada en vigencia.

Vigesimoquinto. Al respecto, debemos indicar que el delito de lavado de activos es autónomo, tal como se interpretó hermenéuticamente en los Acuerdos Plenarios N.º 03-2010/CJ-116 y N.º 07-2011/CJ-116; posición ratificada en la Sentencia Plenaria Casatoria N.º 01-2017/CIJ-433, la cual determina que, en cuanto a la actividad criminal previa, no es necesario que exista sentencia firme, investigación en trámite ni proceso penal abierto; es suficiente la acreditación de la relación del dinero maculado con actividades criminales previas, no necesariamente circunstanciadas, cuya existencia pueda ser establecida.

Vigesimosexto. En este sentido, de acuerdo con el requerimiento acusatorio (foja 01), se imputa al encausado Leonardo Callalli Warthon haber entregado a las encausadas Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco, el once de diciembre de dos mil doce, la suma de S/ 819 825.00 (ochocientos diecinueve mil ochocientos veinticinco soles) para que, en representación de su empresa ("Los Poderosos Minera Aurifera E.I.R.L."), dispongan de dicho dinero en la compra de maquinaria pesada

en el país de Bolivia, dinero que luego fue cambiado a dólares, hasta por la suma de USD 321 500.00 (trescientos veintiún mil quinientos dólares americanos), la cual fue materia de incautación. En tal virtud, se aprecia que en la fecha de estos hechos, se encontraba vigente el Decreto Legislativo N.º 1106 (publicado el diecinueve de abril de dos mil doce) que, en su artículo 10, establecía que el origen ilícito que el agente conoce o debe presumir, podía devenir del delito de minería ilegal.

Vigesimoséptimo. Este dinero fue vinculado a actividades de minería ilegal, es así que el Ministerio Público, en su requerimiento acusatorio, sostuvo que su procedencia ilegal se puede inferir de los siguientes indicios: **a)** incremento inusual del capital de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, la cual aumentó su patrimonio de manera constante y tuvo inusuales e irregulares movimientos económicos (ingresos y egresos por más de treinta millones de soles) en el periodo de mayo de dos mil once a mayo de dos mil doce; **b)** la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.” declaró contablemente que vendió a la empresa Universal Metal Trading S. A. C., entre noviembre de dos mil once y marzo de dos mil doce el total de 1 087 061.10 (un millón ochenta y siete mil sesenta y uno punto diez) gramos oro; sin embargo, de acuerdo con la información obtenida de la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, los pequeños mineros artesanales declararon al Ministerio de Energía y Minas que produjeron, durante el citado periodo de tiempo, el total de 269 157.04 (doscientos sesenta y nueve mil ciento cincuenta y siete punto cero cuatro) gramos oro, por lo que existe una diferencia de 817 904.06 (ochocientos diecisiete mil novecientos cuatro punto cero seis) gramos oro, que pertenecerían a la minería ilegal; y, **c)** el encausado Leonardo Callalli Warthon y otras personas se encuentran investigados por el delito de minería ilegal y lavado

de activos, vinculado a la minería ilegal en la Carpeta Fiscal N.º 3606015201-2013-013-0, instada por la Fiscalía Provincial en materia Ambiental de Madre de Dios, en atención a la denuncia pública contra la empresa International Metal Trading (IMT) que, conjuntamente con otras empresas afines, exportó a Suiza, durante el dos mil once, un aproximado de veinticinco toneladas de oro de origen ilícito; uno de los principales proveedores fue el grupo de empresas del citado encausado Callalli Warthon.

Vigesimoctavo. Así, en cuanto a los dos primeros indicios, sustentados con el Informe N.º 079-2013-JUS/CDJE/UAF-O y con el Informe N.º 095-2013-JUS/CDJE/UAFP-O respectivamente, se aprecia que, en cuanto al movimiento inusual de la empresa “Los Poderosos Minera Aurífera E. I. R. L.”, el periodo de tiempo abarca mayo de dos mil once a mayo de dos mil doce; y, en cuanto a la adquisición de oro proveniente de la minería ilegal, el periodo de tiempo es de noviembre de dos mil once a marzo de dos mil doce. En tal virtud, al tomar en cuenta que el delito de minería ilegal fue incorporado al Código Penal por el Decreto Legislativo N.º 1102, cuya vigencia se dio a partir del quince de marzo de dos mil doce, se evidencia que sí podía considerarse como fuente ilícita del dinero maculado, tanto más si, de acuerdo con el marco de imputación, la época en que las encausadas Nayda Suárez Sánchez e Ysaura Loayza Pacheco recibieron y transportaron el dinero fue en diciembre de dos mil doce, tiempo en que se encontraba vigente el Decreto Legislativo N.º 1106 (Lucha eficaz contra el lavado de activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y crimen organizado). Por tanto, se ha de casar la sentencia de vista y declarar su nulidad, al evidenciarse un defecto en la motivación al momento de confirmar la absolución de los encausados. Cabe precisar que, del

mismo modo, se ha de declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia, en tanto se ha señalado, como sustento de la absolución, que “los hechos materia de acusación datan de fechas anteriores al mes de marzo de dos mil doce, fechas en las que aún no existía el tipo penal de minería ilegal”.

B. Respecto al recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de los encausados

Vigesimonoveno. La casación interpuesta por la defensa técnica de los encausados se declaró bien concedida, por las causales previstas en los numerales 3 y 4 del artículo 429 del Código Procesal Penal. Al respecto, se sostiene que se ha vulnerado la correcta interpretación y aplicación de los artículos 2 y 4 del Decreto Legislativo 1104 (Decreto Legislativo que modifica la legislación de pérdida de dominio), vigente al momento de emitirse la sentencia de vista, al someter el dinero incautado al proceso de pérdida de dominio pese a que fueron absueltos del delito de lavado de activos; debe precisarse, además, que se ha infringido la debida motivación de las resoluciones judiciales.

Trigésimo. Así, en el caso concreto, de acuerdo con la sentencia emitida en primera instancia (foja 953), del treinta de enero de dos mil diecisiete, se dispuso remitir copias para que el Ministerio Público proceda a incoar el proceso de pérdida de dominio, sobre el dinero incautado, ascendente a USD 321 500.00 (trescientos veintiún mil quinientos dólares americanos). Para tal efecto, se sostuvo que existía duda en relación a la procedencia de dicho dinero, en tanto fue entregado a las mencionadas “en forma física” de manera sospechosa para la compra de maquinaria, cuando existe la posibilidad de que se realice dicha compra mediante transferencia bancaria, de ahí que se sostuvo que se pretendía evadir impuestos, motivo por el cual, se decidió que se

remitan las copias pertinentes para el inicio del proceso de pérdida de dominio.

Trigésimo primero. Esta decisión fue confirmada por la Sala Penal Superior, conforme se aprecia de la sentencia de vista del siete de septiembre de dos mil diecisiete (foja 267 del cuaderno de apelación), sosteniéndose, básicamente, que este extremo no había sido materia de impugnación, en tanto el recurso de apelación interpuesto por la defensa técnica de los encausados fue declarado inadmisibile.

Trigésimo segundo. En este contexto, debemos indicar que el numeral 6.1 del artículo 6 del Decreto Legislativo 1104 (Decreto Legislativo que modifica la legislación de pérdida de dominio), vigente al momento de la decisión, precisa que queda obligado a informar sobre la existencia de bienes –de procedencia ilícita–, el fiscal, el juez, el procurador público, el notario público, el registrador público, cualquier servidor o funcionario público o cualquier otra persona obligada por ley –especialmente las pertenecientes al sistema bancario y financiero– que, en el ejercicio de sus actividades o funciones, tome conocimiento de la existencia de objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito; información que deberá ser remitida al Ministerio Público. Es decir, aun cuando el fiscal no lo haya instado, el juez, de oficio, puede remitir copias para el inicio del proceso de pérdida de dominio, cuando tome conocimiento de la existencia de objetos, instrumentos, efectos o ganancias del delito, como ha sido en el caso concreto.

Trigésimo tercero. La posibilidad de que se pueda iniciar proceso de pérdida de dominio cuando se haya absuelto al acusado no impide su realización, en tanto el carácter de este proceso es real, no busca

sancionar a las personas. Para su procedencia solo han de verificarse los supuestos establecidos en el artículo 4 del citado decreto legislativo. Por tanto, se ha de declarar infundada la casación interpuesta por la defensa de los encausados.

Trigésimo cuarto. Corresponde a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 504 del Código Procesal Penal, imponer las costas procesales a la parte recurrente.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, los miembros de la Sala Penal Permanente de Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el señor **fiscal superior** contra la sentencia de vista del siete de septiembre de dos mil diecisiete (foja 267 del cuaderno de apelación), emitida por la Sala Penal de Apelaciones en adición Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Puno, en el extremo que resolvió, por unanimidad, confirmar la sentencia de primera instancia, del treinta de enero de dos mil diecisiete (folio 953), que falló absolviendo a: **1. Leonardo Callalli Warthon**, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de conversión y transferencia, previsto en el artículo 1 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado; **2. Leonardo Callalli Béjar** y **María Rodríguez Warthon**, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de ocultamiento y tenencia, previsto en el artículo 2 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado; y **3. Nayda Suárez Sánchez** e **Ysaura Loayza Pacheco**, por la presunta comisión del delito de lavado de activos-actos de transporte y traslado,

previsto en el artículo 3 del Decreto Legislativo N.º 1106, en agravio del Estado.

- II. **CASARON** la referida sentencia de vista y **ANULARON** la sentencia de primera instancia, en el extremo absolutorio. En tal virtud, reponiendo la causa al estado que corresponde, **ORDENARON** nuevo juicio oral de primera instancia por otro órgano judicial y, en su día, de mediar recurso de apelación, por otro Colegiado Superior.
- III. **DECLARARON INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica de los encausados **Leonardo Callali Warthon, María Rodríguez Warthon y Leonardo Callali Béjar**, contra la sentencia antes acotada, en el extremo que dispuso la remisión de copias certificadas al Ministerio Público, a fin de que proceda a iniciar el proceso de pérdida de dominio.
- IV. **CONDENARON** a la parte recurrente al pago de las costas por desestimación del recurso de casación.
- V. **DISPUSIERON** que se remitan las actuaciones al Tribunal Superior, para que proceda conforme a ley, y que se publique la presente sentencia casatoria en la página web del Poder Judicial. Hágase saber a las partes procesales apersonadas en esta sede suprema.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

FIGUEROA NAVARRO

PRINCIPE TRUJILLO

SEQUEIROS VARGAS

CHÁVEZ MELLA

FN/ulc