

Pontificia Universidad Católica del Perú
Facultad de Derecho



**Programa de Segunda Especialidad en Derechos Fundamentales y
Constitucionalismo en América Latina**

El Derecho Fundamental a la Propiedad frente a la Extinción de Dominio

**Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derechos
Fundamentales y Constitucionalismo en América Latina**

AUTOR:

Juan Palomino Cavero

ASESOR:

Enrique Sotomayor Trelles

CÓDIGO DE ALUMNO:

20204305

2020

Resumen: El crimen organizado y las actividades relacionadas a los delitos graves, generan un patrimonio criminal o de origen ilícito consistentes en bienes muebles e inmuebles, productos, acciones, empresas, y otros derechos de propiedad, donde la eficacia del Derecho Penal, más allá de la sanción personal, la incautación o el decomiso, no logra privar y afectar a ese patrimonio criminal o derechos de propiedad que son destinados a actividades ilícitas, dejando una sensación de impunidad. Es por ello que, los Estados buscan permanentemente luchar contra ese flagelo que causa daños socio-económicos profundos. Una herramienta importante, que busca golpear y afectar al patrimonio de las organizaciones criminales y los grupos delictivos, es la *extinción de dominio*, que es independiente de la acción penal, no busca la sanción personal; busca extinguir los derechos de propiedad de origen ilícito o con fines ilícitos, sin contraprestación alguna a favor del Estado. Sin embargo, planteamos que su reciente implementación y adecuación al sistema jurídico peruano, desde el segundo semestre del año 2018, podría poner en evidencia algunas disposiciones normativas contrarias a la constitución como el debido proceso, la presunción de inocencia, entre otros, que en última instancia podría afectar directamente el *derecho de propiedad*, que tienen fundamento constitucional, mientras que la figura de extinción de dominio no la tiene. Por ello, nuestro objetivo es hacer un análisis del derecho fundamental a la propiedad, frente al proceso de extinción de dominio y advertir algunas inconsistencias y deficiencias según la experiencia de países latinoamericanos como Colombia y México que han modificado sus cartas fundamentales y han complementado su madurez a través de sus Supremos Tribunales, para evitar arbitrariedades y garantizar la plena vigencia del derecho fundamental a la propiedad y demás derechos fundamentales dentro de un Estado de Derecho y continuar con la autonomía del proceso de extinción de dominio que mucha falta hace en la lucha contra la criminalidad.

Palabras claves: Derecho a la propiedad, extinción de dominio, derechos fundamentales, naturaleza jurídica, carga probatoria.

Summary: Organized crime and activities related to serious crimes, generate a criminal or unlawful property consisting of movable and immovable property, products, actions, companies, and other property rights, where the effectiveness of criminal law, beyond personal sanction, seizure or confiscation, fails to deprive and affect that criminal heritage or property rights that are intended for illicit activities, leaving a sense of impunity. That is why States are constantly seeking to combat this scourge that causes profound socio-economic damage. An important tool, which seeks to strike and affect the assets of criminal organizations and criminal groups, is the *termination of dominance*, which is independent of criminal action, does not seek personal sanction; seeks to extinguish property rights of illicit origin or for illicit purposes, without any consideration in favor of the State. However, we propose that its recent implementation and adaptation to Peruvians legal system, since the second half of 2018, could highlight some anti-constitution regulatory provisions such as due process, the presumption of innocence, among others, which could ultimately directly affect the right to *property*, which have a constitutional basis, while the domain-extinguishing figure does not. Therefore, our goal is to make an analysis of the fundamental right to property, in the face of the process of termination of dominance and to notice some inconsistencies and deficiencies in the experience of Latin American countries such as Colombia and Mexico that have modified their fundamental letters and complemented their maturity through their Supreme Courts, to avoid arbitrariness and ensure the full validity of the fundamental right to property and other fundamental rights within a rule of law and continue with the autonomy of the much-needed domain extinction process in the fight against crime.

Keywords: Right to property, termination of domain, fundamental rights, legal nature, burden of evidence.

CONTENIDO

Introducción.....	4
I. El derecho fundamental a la propiedad	6
1.1. La propiedad como derecho fundamental.....	6
1.2. Divergencias y equivalencias de la propiedad y el dominio.....	11
1.2.1. Propiedad.....	12
1.2.2. Dominio.....	13
II. El proceso de extinción de dominio.....	14
2.1. Concepto de proceso de extinción de dominio.....	15
2.2. Antecedentes normativos nacionales y supra nacionales.....	16
2.3. Naturaleza jurídica de la extinción de dominio.....	23
2.4. Otras formas de restricción al derecho de propiedad: expropiación, incautación y decomiso.....	25
2.5. Inversiones de la carga de la prueba en el proceso de extinción de dominio.....	27
2.6. El rol del Ministerio público y la procuraduría pública en la extinción de dominio	29
III. Riesgos del derecho fundamental a la propiedad, derivadas del proceso de extinción de dominio por falta de fundamento constitucional y otras deficiencias.	32
Conclusiones.....	38
Bibliografía.....	39

Introducción

A nivel mundial, los estados como el Perú, enfrentan a un grave problema que es el crimen organizado, el tráfico ilícito de drogas, el terrorismo, la trata de personas, el tráfico de migrantes, el secuestro, el fraude electrónico, la corrupción, el lavado de activos, entre otros delitos graves que afecta la seguridad y estabilidad socioeconómica de los estados y pone en zozobra a la población, por lo cual buscan enfrentarlos, combatirlos y eliminarlos, mediante mecanismos concertados a nivel global. Sin embargo, la sanción penal, cuando se logra, no resulta suficiente, debido a que muchas veces los patrimonios logrados mediante actos ilícitos mantienen activas el poder de dichas organizaciones criminales y conservan sus patrimonios de origen ilícito sin ser afectados por el proceso penal por diferentes motivos y que se reinventan para proseguir con sus actividades ilícitas. Esa masa de bienes y activos de procedencia ilícita que introducen al sistema económico financiero, mediante mecanismos subterfugios para introducirlos al patrimonio personal o de personas jurídicas, con apariencia de haber sido adquirido legalmente, permite la impunidad del poder económico de las organizaciones criminales y grupos delictivos, haciendo necesaria aplicar un mecanismo idóneo y eficaz que permita afectar, arrancar o extinguir dicho patrimonio, que es talvez el mayor objetivo de la criminalidad y afectarlos directamente, constituiría un golpe trascendente e indirectamente desalentaría las actividades criminosas.

Justamente ante ese escenario, el Estado peruano modificó el instituto antes denominado pérdida de dominio e implemento desde agosto del 2018 el proceso de Extinción de Dominio, con el objeto de afectar las propiedades adquiridas de manera ilícita o con recursos de procedencia ilícita o aquellos que están siendo destinados a actividades ilícitas y con ello desincentivar las prácticas criminosas que buscan el lucro, el acopio de bienes y derechos de propiedad de origen ilícito o adquiridos con recursos de procedencia ilícita. Dicho proceso tiene la finalidad de revertir tal situación, extinguiendo las propiedades adquiridas ilícitamente, es decir desconocer vía extinción de dominio los derechos de propiedad, adquiridos ilícitamente o aquellos que estén siendo destinados a actividades ilícitas y pasarlos a dominio o propiedad del Estado. Sin embargo, curiosa situación surge, sabiendo que el derecho de propiedad es un derecho de rango constitucional, mientras que el proceso de extinción de dominio no cuenta con el mismo sustento, como si lo tienen otros países de la región. Entonces surge la interrogante, si el derecho fundamental a la propiedad se encuentra amenazada o vulnerada por el proceso de extinción de dominio; objetivo que esperamos dilucidar en el presente trabajo.

Creemos que el proceso de extinción de dominio es una herramienta jurídica necesaria y trascendental para la lucha contra la criminalidad, específicamente para contrarrestar el patrimonio obtenido como producto o mediante los recursos de origen ilícito; sin embargo, dada su prematura

puesta en marcha, mostraría algunas deficiencias e inconsistencias que podría afectar el derecho fundamental a la propiedad, entre otros, que no es materia de estudio como el derecho al debido proceso, el derecho a la presunción de inocencia, etc.,

En ese escenario desarrollaremos tres capítulos que estarán ordenadas secuencialmente. En el primero, desarrollaremos el derecho fundamental a la propiedad, su reconocimiento como derecho fundamental y su cuestionamiento como tal, así como los aspectos que podrían ser comprometidos con el proceso de extinción de dominio. En el segundo capítulo desarrollaremos el proceso de extinción de dominio, su naturaleza, el sustento normativo y las implicancias que podrían afectar al derecho de propiedad. En el tercer y último capítulo, analizaremos las implicancias y posibles amenazas que pondrían en riesgo el derecho de propiedad, debido a la falta de fundamento constitucional, sumado a algunas deficiencias que consideramos puedan afectar además la maduración del proceso de extinción de dominio.

Dada su reciente introducción del instituto de extinción de dominio, y la casi inexistente jurisprudencia sobre el tema. A parte de la coyuntura mundial que aún persiste, desencadenada durante el año 2019, ha sido una dificultad de tener a mano bibliografía específica que nos permita presentar un trabajo aún más enriquecedor y una jurisprudencia que nos acerque a los desafíos que enfrentará el proceso de extinción de dominio en su camino por enfrentar el derecho de propiedad. Quedando satisfecho por el estudio exploratorio como un incentivo a los estudiosos del campo jurídico para adentrarnos en este tema relativamente nuevo, porque existe una preocupación legítima.

Termino esta apertura citando la advertencia del empirista y padre del liberalismo John Locke cuando señaló: “Se debe, pues, considerar tirano a todo gobernador, o como quiera que se titule, que no tiene la ley como regla sino su voluntad propia y cuyos mandamientos y actos no están dirigidos hacia la preservación de las propiedades de su pueblo sino hacia la satisfacción de su propia ambición, de sus venganzas personales, de su codicia o de alguna otra pasión semejante”. (John Locke, 1980, p. 101)

I. El derecho fundamental a la propiedad

En esta sección definiremos el carácter fundamental del derecho a la propiedad, que se encuentra reconocida como un derecho fundamental en la parte dogmática de la Constitución Política peruana de 1993. Así también lo ha reconocido el Tribunal Constitucional, a través de su jurisprudencia. Asimismo, goza de sustento en los diferentes instrumentos normativos supranacionales que otorgan igual calidad de fundamental al derecho a la propiedad y, buscaremos también, analizar los términos de propiedad y dominio, este último, usado por la ley de extinción.

1.1. La propiedad como derecho fundamental

Empecemos definiendo que se entiende por derechos fundamentales, que aparentemente no requiere mayor discusión; sin embargo, hay intrincadas propuestas definitorias que podrían poner en duda su carácter de fundamental a ciertos derechos y que en efecto ya se ha manifestado en algunos ordenamientos jurídicos, excluyendo del campo de los derechos fundamentales a determinados derechos, que antes no revestían discusión de su carácter de fundamental.

El derecho a la propiedad, es reconocido como un derecho fundamental, tanto en instrumentos supranacionales, como en la carta política peruana. El derecho fundamental en cuestión, tiene fundamento en el artículo 17 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948, que establece que toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente y que no serán privados arbitrariamente de su propiedad. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 21 reconoce el derecho a la propiedad privada, estableciendo que toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes y que ninguna persona será privada de sus bienes, excepto por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley y el pago de indemnización justa. Asimismo, se encuentra en la parte dogmática de la constitución, en el artículo 2, inciso 16 que establece el *derecho a la propiedad y a la herencia*. Y como garantía protectora del derecho fundamental a la propiedad, el artículo 70 de la Constitución Política del Perú consagra su garantía y su inviolabilidad, con la única excepción por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley.¹

¹ Constitución Política del Perú 1993. **Inviolabilidad del derecho de propiedad. Artículo 70.-** El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y

Habiendo sido concebido el derecho de propiedad como un derecho fundamental, tanto por la normativa interna e internacional; una definición formal o estructural del concepto de derechos fundamentales la hace Luigi Ferrajoli, señala lo siguiente:

“son “derechos fundamentales” todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a “todos” los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica” (Ferrajoli, 2009, p. 19)

Así, Ferrajoli, basa su definición en una visión universalista, sostiene que incluso no necesariamente deba estar dentro de una definición dogmática, pues para él, (al menos en lo que respecta a nuestro estudio) la definición de los derechos fundamentales se basa en el carácter universal en cuanto pertenece a todos los sujetos y de la misma manera son también tutelados universalmente, (en el entendido que merecen un reconocimiento universal) es decir por todos y por consiguiente fundamentales, pero donde fueran alienables, por tanto virtualmente no universales, como lo era en una sociedad esclavista o mercantilista, no serían considerados universales, en consecuencia tampoco fundamentales. (Ferrajoli, 2009, p. 20).

Luigi Ferrajoli, (2009, p. 30-35), hace una diferenciación al derecho a la propiedad de los derechos fundamentales, mediante una clasificación entre derechos fundamentales (libertad) y derechos patrimoniales (propiedad), llegando a establecer cuatro diferencias estructurales. Primero, los derechos fundamentales (libertad, vida, derechos civiles, derechos políticos y los derechos sociales) son derechos universales (*omnium*) y los derechos patrimoniales (propiedad y demás derechos reales, derechos de crédito) son derechos individuales o singulares (*singuli*), es decir, para este derecho existe un titular o cotitulares, pero de manera determinada, con exclusión de todos los demás. La segunda diferencia es que los derechos fundamentales son indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles, personalísimos; mientras que los derechos patrimoniales son derechos disponibles por su naturaleza, negociables y alienables. La tercera diferencia es que los derechos fundamentales son *normas*, los derechos patrimoniales *son predispuestos por normas*. La última y cuarta diferencia es, que los derechos fundamentales son verticales y sus relaciones son de tipo publicista, es decir, del individuo (sólo o también) frente al Estado; mientras que los derechos patrimoniales son

previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

horizontales, debido a que sus relaciones son intersubjetivas. Otro aspecto que consideramos de suma importancia es que para la protección de los derechos patrimoniales solo existe una genérica prohibición de no lesión en el caso de los derechos reales o bien obligaciones de deber en el caso de los derechos personales o de crédito; mientras que para los “derechos fundamentales, *cuando tengan expresión en normas constitucionales, corresponden prohibiciones y obligaciones a cargo del Estado, cuya violación es causa de invalidez de las leyes y de las demás decisiones públicas* y cuya observancia es, por el contrario, condición de legitimidad de los poderes públicos.” (cursiva añadida) (Ferrajoli, 2009, p. 35).

No podemos negar que la exposición precedente, es una brillante definición y diferenciación entre lo que son los derechos fundamentales y los derechos patrimoniales, y entablar un debate sobre su teoría, resultaría una hazaña muy intrincada, que no pretendemos, ni mucho menos y no es el objetivo de este trabajo y que seguramente otros sistemas jurídicos no reconocen el carácter de derecho fundamental del derecho de propiedad, sin que ello agote la discusión. Sin embargo, la necesidad de protección de los derechos fundamentales es lo que nos lleva a considerar la doctrina de Ferrajoli, que, en el cierre de sus argumentos, reconoce que el establecimiento o expresión en normas constitucionales corresponde prohibiciones y obligaciones del Estado y si las leyes son contrarias a tales preceptos, estas son inválidas. En ese sentido consideraremos que el ordenamiento constitucional peruano, distinto al ordenamiento colombiano, por citar un ejemplo, no ha excluido al derecho de propiedad de los derechos fundamentales. Es decir, reconoce el carácter fundamental del derecho a la propiedad, con la que nos alineamos. Así también lo ha reconocido el Tribunal Constitucional y al respecto Guarniz señala que “debe tenerse en cuenta que una Constitución es ante todo es una declaración política y no un documento de técnica jurídica.” (Guarniz, 1996, P.42). y como tal, las interpretaciones deben hacerse en base a la carta política y por tanto correspondería el carácter de fundamental al derecho de propiedad.

El derecho de propiedad como derecho fundamental ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional, mediante sentencia de Amparo (Exp. N° 03258-2010-PA/TC, Caso Torres Fernández) como “un derecho fundamental que guarda una estrecha relación con la libertad personal, pues a través de él se expresa la libertad económica que tiene toda persona en el Estado social y democrático de derecho. El derecho de propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporal) para el propietario, así como la participación del propietario en la organización y el desarrollo de un sistema económico-social”. (Fundamento jurídico N° 2). Es decir,

no solo lo reconoce como tal, si no, es también una expresión de libertad y participación en el desarrollo económico y social dentro de un estado de derecho.

Asimismo, en la sentencia de Amparo (Exp. N° EXP. N.º 03569-2010-PA/TC, Caso AGRÍCOLA CERRO PRIETO S.A.C.), el Tribunal Constitucional, en base a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos y la constitución Política del Perú, ha precisado que el derecho a la propiedad no es un derecho absoluto y “para que la privación de los bienes de una persona sea compatible con el derecho a la propiedad consagrado en la Convención, debe fundarse en razones de utilidad pública o de interés social, sujetarse al pago de una justa indemnización, limitarse a los casos y practicarse según las formas establecidas por la ley”, (Fundamento Jurídico 03) es decir fija los límites a las restricciones del derecho a la propiedad.

Respecto a los derechos fundamentales como derechos subjetivos, Robert Alexy, en su estudio de *Teoría de los derechos fundamentales*, sostiene que los derechos subjetivos son posiciones jurídicas “que tanto en el lenguaje ordinario como en el técnico son llamados “derechos” (Alexy, 1993, p.183) y que se distinguen de acuerdo al ámbito que se desarrollan. Para Robert Alexy, la base para el análisis teórico de tales posiciones jurídicas denominadas derechos son tres, están los *derechos a algo, libertades y competencias*. Dentro de estas, el objeto de los *derechos a algo*, es siempre una acción, cuya relación sería la siguiente: (a) portador o titular del derecho; (b) destinatario del derecho y (G) objeto del derecho. (Alexy, 1993, p.187) Lo que deducimos en la relación al derecho de propiedad, es que (a) sería el titular del derecho de propiedad; (b) el Estado y (G) la obligación de no afectar la propiedad.

Dentro de la carta política peruana, la excepción a la afectación sería únicamente mediante el procedimiento expropiatorio por seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y todo lo que no se encuentra contemplado, podría amenazar y vulnerar el derecho de propiedad, e inferir que el Estado incumpliría su obligación de no afectar la propiedad según la teoría de Robert Alexy. Ahondando en el mismo análisis, dentro del mismo planteamiento, Alexy reconoce el derecho a acciones negativas por parte del Estado y dentro de estas “a que el estado no **afecte** determinadas propiedades o situaciones del titular del derecho” (Alexy, 1993, p.192), es decir debe garantizar la no afectación de las posiciones jurídicas que finalmente no son otros que los derechos fundamentales.

Parecido argumento plantea Humberto Nogueira Alcalá, cuando plantea los *derechos de no interferencia* dentro del criterio del ejercicio del derecho. A través de este derecho de no interferencia

o autonomía, el individuo mantiene una protección frente a actos externos de los poderes públicos, entes, o personas que podrían impedir o dificultar su libertad de elección y su libertad moral; nadie puede intervenir, salvo que mediante un procedimiento extremadamente garantista. “los valores que informan estos derechos son la libertad y la seguridad jurídica; entre ellos se encuentra la libertad de conciencia y la libertad de creencias o libertad religiosa; la inviolabilidad de domicilio y de las comunicaciones privadas, algunas garantías procesales y el derecho de propiedad. (Nogueira, 2003, p. 60)

Luis Castillo señala que el derecho de propiedad, como todo derecho fundamental, cuenta con su doble dimensión, como libertad o subjetiva y como prestacional u objetiva. Sobre la dimensión subjetiva se le reconoce como constitucional, un derecho fundamental que otorga complejas facultades de acción y disposición a su titular con la finalidad de lograr su reconocimiento al derecho de propiedad (Castillo, 2006, p. 4). la dimensión prestacional u objetiva del derecho de propiedad, entendida como derechos fundamentales, es que el poder político se encuentra obligado a garantizar y favorecer la vigencia de los derechos fundamentales, por lo cual adquiere obligaciones negativas de no acción y sobre todo positivas de acción. Y justamente “esta obligación estatal de brindar las garantías que permitan institucionalizar el derecho de propiedad es fruto del reconocimiento de su dimensión objetiva o prestacional del derecho fundamental.” (Castillo, 2006, p. 4)

Antonio Guarniz arriba a la conclusión que el derecho fundamental a la propiedad establecida en la constitución no está restringido al derecho real regulado por el Código Civil y que el derecho de propiedad como concepto constitucional abarca a todos los demás derechos reales que se generan a partir de este. (Guarniz, 1996, p. 39). Cuando se busca interpretar el derecho de propiedad, como un derecho fundamental que conforma la parte dogmática de la carta política, no busca explicar la estructura de un derecho o conjunto de derechos desde la visión del derecho civil, sino, debe interpretarse desde una consideración de principios constitucionales. “Debe tenerse en cuenta que una Constitución es ante todo es una declaración política y no un documento de técnica jurídica.” (Guarniz, 1996, P.42). es decir, la sola inclusión en la parte dogmática del derecho a la propiedad, la convierte en un derecho constitucional y por tanto debe tener la protección y garantía de la doble dimensión de los derechos fundamentales como derechos subjetivos; y tales dimensiones del derecho constitucional a la propiedad, dentro de las normas infra constitucionales, no pueden estar por debajo de los estándares contenidos en la parte dogmática de la Carta Política. El derecho de propiedad privada debe ser analizado “desde la óptica de los derechos humanos, los cuales se refieren a derechos

que conforman la dignidad humana y cuyo respeto está íntimamente relacionado con la posibilidad de que cada sujeto pueda efectuar su plan de vida. (Fernández y Kelly, 2017, p. 22)

Luego de haber reseñado y expuesto el derecho de propiedad como un derecho fundamental, cuyo contenido ha sido expuesto y basado en los instrumentos internacionales, la Constitución Política del Perú, las sentencias del Tribunal Constitucional y la doctrina, sin que ello agote y determine la discusión de su carácter fundamental en otras regiones o Estados que bien pueden considerar un derecho de connotación distinta a la expuesta en el presente estudio, pasaremos a definir la propiedad y el dominio, ambos conceptos relacionados al objetivo del proceso de extinción de dominio que evaluaremos su constitucionalidad y razonabilidad.

1.2. Divergencias y equivalencias de la propiedad y el dominio

Los conceptos de propiedad y dominio, así como de otros, se hace desde el punto de vista jurídico y otro no jurídico. Existe una tendencia a confundir ambos conceptos. Hohfeld (2004, p. 33), señala que, para definir los conceptos, se debe “distinguir entre las relaciones puramente jurídicas, por un lado, y los hechos físicos y psíquicos que la hacen surgir, por otro.”, Hohfeld achaca que la ambigüedad y falta de precisión de la terminología jurídica, deviene de una tendencia a confundir o mezclar los conceptos jurídicos con los no jurídicos. (2004, p. 35)

Para ello, buscaremos definir la propiedad y el dominio, como conceptos jurídicos alineados a la normativa que regula el proceso de extinción de dominio a fin de englobar la problemática dentro del contexto que esbozamos en esta investigación.

Ambos conceptos, el de propiedad y dominio, en el pasado se trataban de diferenciar, así Villagrán, citado por Collins y Sabaj, señala que el termino de propiedad proviene del latín *propietas* que se traduce en cerca una cosa a otra. Sobre el termino dominio, el Derecho Romano Clásico, los términos como *dominus* (propietario) y *dominium* (propiedad), derivan de la palabra *domus* (casa), así “el dominio se identificaba con el poder o señorío que tiene una persona sobre un objeto determinado [...], en cambio la propiedad acentúa la pertenencia de una cosa a una persona, considerándose como un concepto mucho más amplio.” (Collins y Sabaj, 2008, p. 15) Sin embargo, estas acepciones hoy en día han ido cambiando tanto así que las legislaciones de muchos países consideran semejantes o sinónimos a los términos propiedad y dominio.

1.2.1. Propiedad

En principio, debemos precisar lo que realmente queremos definir, al objeto físico, al derecho o privilegio que este otorga. Definiciones que, además, guarde relación con el objeto de nuestro estudio. Con razón Hohfeld señala que los conceptos jurídicos son ambiguos, y un ejemplo es la palabra “propiedad” que “tanto para los legos como para los letrados este término carece de una connotación definida o estable. A veces se lo emplea para indicar al objeto físico con el cual se relaciona varios derechos, privilegios, etcétera; a veces se lo usa --con mucha mayor discriminación y acierto-- para denotar el interés jurídico (o conjunto de relaciones jurídicas) que corresponden a tal objeto físico” e incluso puede emplearse en sentido mixto sin que por ello quede definido. (Hohfeld, 2004, p. 35)

Hohfeld recurre a la cita del profesor Jerarniah Smith, que fue juez en el caso leading case Eaton vs. B.C. &M.R.Co. y a jueces de otros casos de finales de la segunda mitad del siglo XIX, para hacer un enunciado más correcto sobre la propiedad. “En un sentido jurídico estricto, la tierra no es “propiedad” sino el objeto de la propiedad. La palabra “propiedad”, aunque en el habla común es aplicada con frecuencia a una parcela de tierra o a una cosa mueble, en su sentido jurídico “significa únicamente los derechos del propietario en relación con ella”. “denota un derecho sobre una cosa determinada.” “la propiedad es el derecho de una persona a poseer y a usar una cosa y a gozar y disponer de ella” (Hohfeld, 2004, p. 36). Hasta ahí la definición en el sentido jurídico se asemeja a la definición tradicional del código civil peruano. Sin embargo, Hohfeld hace una cita que enriquece más la definición, señala “el derecho a usar en forma indefinida es una cualidad esencial de la propiedad absoluta, sin el cual esta no puede tener existencia. Este derecho de uso incluye necesariamente el derecho y la potestad de excluir a otros de usar la tierra”. (Hohfeld, 2004, p. 36) Así planteada, la definición, hoy la entendemos que no solo se refiere a los bienes tangibles como la tierra y los bienes físicos, también alcanza a los bienes intangibles o incorpóreos.

El artículo 923 del Código Civil peruano define que “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”. Esta es la definición jurídica tradicional, señalando los poderes jurídicos que esta faculta, definición que fue recogida del artículo 544 del Código Civil Francés de 1804 que glosaba “la propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto con tal que no haga de ellos un uso prohibido por la ley o los reglamentos” y que a su vez fue recogida de la célebre definición de propiedad del derecho romano que señalaba *ius utendi et abutendi re sua*

quatenus iuris ratio patitur. (El derecho de usar y consumir una cosa hasta donde lo permita la razón del derecho) (Vásquez Ríos, 2003, p. 45)

En el mismo sentido a manera de definición jurídica del derecho de propiedad, el Tribunal Constitucional mediante sentencia recaída en el expediente N.º 05614-2007-PA/TC señaló:

“que el derecho de propiedad se caracteriza, entre otras cosas, por ser. a) un derecho pleno, en el sentido de que le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; y, b) un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé expresamente la Constitución Política.” (F.J. 7)

Es así que, dentro de la definición de propiedad, definida jurídicamente, a parte de los poderes y facultades reconocidas, se entenderán también aquellos derechos reales que produzcan o nazcan de la relación directa e indirectamente con la propiedad, a los que también el proceso de extinción de dominio logra alcanzar como son las ganancias o los frutos.

1.2.2. Dominio

Como ya indicamos en el preámbulo de este subcapítulo, propiedad y dominio aparentemente son sinónimos; sin embargo, hay una sutil diferencia que plasmaremos en la definición de este concepto. Fernandez y Kelly, señalan que el concepto de dominio va de la mano con el concepto de propiedad, “en el campo jurídico la palabra propiedad es usada por algunos como sinónimo de dominio. La doctrina moderna se pronuncia en este sentido indicando que el dominio se debe entender como implícito dentro de la propiedad”. (2017, p. 26) Continúan Fernandez y Kelly, citando “*doctrina sobre propiedad privada de 2011*” que “el dominio es un derecho general en cuanto autoriza al titular para aprovecharse de todas las utilidades que la cosa es capaz de proporcionar, salvo las excepciones que importa la existencia de otros derechos reales sobre la misma cosa” (2017, p.27).

Para entender la diferencia entre propiedad y dominio, se debe considerar que la persona que ejerce dominio, no siempre ejerce la propiedad. El dominio es perpetuo sin límite de tiempo, durará el tiempo que dure la cosa; el dominio “no acarrea una razón de caducidad, y subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él. Por lo tanto, el propietario no pierde su derecho, aunque no use la cosa y aunque un tercero, sin la voluntad del dueño ejerza actos de dominio. El propietario solo pierde su derecho si deja poseer la cosa por el tercero durante el tiempo requerido

por la ley para que éste adquiriera el dominio de ella por prescripción” (Fernandez y Kelly, 2017, P. 28)

Finalmente, Fernandez y Kelly abundan más en el tema y señalan que modernamente se ve a la propiedad como una unidad orgánica y no como un conjunto de facultades y apuntan lo siguiente:

“El dominio es abstracto en el sentido de que tiene existencia distinta e independiente de las facultades que contiene y otorga. Por eso, aunque una facultad se sustraiga al propietario en razón de un derecho concurrente, el dominio, abstractamente, permanece igual, no se desnaturaliza; y la facultad misma queda potencialmente dentro del derecho de propiedad: solo su ejercicio pasa a manos del titular del derecho concurrente o, sin pasar a otras manos, no se puede ejercitar por el propietario.” (2017, p. 29)

En cuanto al dominio, tanto el Decreto Legislativo N° 1373, Decreto Legislativo sobre Extinción de Dominio y el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 007-2019-JUS, en su artículo 2.4 señala el “**Dominio de los bienes:** 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.” Entendidos así, se determina que la definición de propiedad y dominio, para el proceso de extinción de dominio, no tiene mayores diferencias y se usa como términos equivalentes o semejantes y casualmente el Código Civil peruano señala como términos semejantes las formas de acceder o de disponer la propiedad o dominio. Sin embargo, estratégicamente, creemos que la ley de extinción de dominio a preferido usar el término de dominio a fin de no reconocer la propiedad que es un derecho fundamental, por considerar que su acceso tiene o ha tenido origen ilícito.

II. El proceso de extinción de dominio

El proceso de extinción de dominio, como una figura novedosa, recomendada mediante convenios e instrumentos supranacionales, por acuerdo de los estados para luchar contra la delincuencia organizada, transnacional, corrupción y delitos graves; ha tomado fuerza recientemente, renovando la antigua fórmula llamada pérdida de dominio y ahora denominada extinción de dominio, mediante la implementación de todo un subsistema que involucra a diferentes instituciones como juzgados, fiscalías, Procuraduría Pública, Policía Nacional, buscando el logro de sus objetivos que antes no logro madurar cuando era denominada pérdida de dominio. En este capítulo desarrollaremos el concepto del proceso de extinción de dominio, sus antecedentes normativos, la naturaleza jurídica del proceso de extinción de dominio y otras formas de extinguir la propiedad.

2.1. Concepto de proceso de extinción de dominio

El Decreto Legislativo N° 1373, sobre extinción de dominio, en su artículo III, numeral 3.10. Define 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.”

Algunos autores definen la extinción de dominio de manera breve. Edgar Colina la define como “la pérdida del derecho de propiedad cuya adquisición proviene de una fuente ilícita a favor del Estado y sin ninguna contraprestación económica para su titular” (Colina, 2011, p. 17).

Otra definición más amplia, en el caso de Colombia, la hace Wilson Martínez (2015, p. 10), quien define la extinción de dominio en base a dos causales; señala que la extinción de dominio tiene naturaleza declarativa, es decir no se pierde el dominio como consecuencia de una sentencia judicial, sino como consecuencia de la concurrencia de alguna causal previstas que declara la extinción y dispone la titularidad de los bienes a nombre del Estado. Asimismo, Martínez sostiene que las causales de extinción de dominio son de origen constitucional, y se encuentran previstas en la propia constitución que fundamentalmente son dos, uno relacionado con el origen de los bienes y el otro relacionan con el destino de los bienes (Martínez, 2015, p. 10), es decir la extinción de dominio procede contra dos clases de bienes; los adquiridos ilícitamente, y aquellos adquiridos lícitamente pero que son utilizados contraria a la función social que les corresponde.

En el Perú, la extinción de dominio se ha reservado exclusivamente para los bienes de origen ilícito, aunque vagamente ha resuelto la protección de los bienes de los terceros de buena fe, es decir de aquellos que adquirieron lícitamente. Lo que si quedo claro es que, directamente, la extinción de dominio no va contra los bienes lícitamente adquiridos y excepcionalmente se dirige a estos cuando se han usado para obtener beneficios ilícitos o se mezclaron con otros de origen ilícito.

Para nuestro entendido, definiremos el proceso de extinción de dominio como el proceso autónomo, de naturaleza especial y de carácter real, que se tramita ante los órganos especializados de justicia en extinción de dominio, instaurado contra personas naturales o jurídicas que poseen derechos de propiedad o tengan algún derecho, sobre bienes que constituyen objeto, instrumento o efectos o

ganancias de actividades ilícitas determinadas, con la finalidad que se declare mediante sentencia judicial, la extinción del derecho de propiedad a favor del Estado sin contraprestación alguna.

2.2. Antecedentes normativos nacionales y supra nacionales

Los antecedentes normativos del proceso de extinción de dominio, tienen origen supranacional, que en principio estaban destinados a contrarrestar únicamente las ganancias provenientes del tráfico ilícito de drogas. Posteriormente fue ampliándose para los delitos graves y a su vez integraba mecanismos de cooperación a nivel internacional. La legislación fue fortaleciéndose, buscando golpear a las organizaciones criminales que trascendían los límites estatales y la corrupción, motivos que ha permitido formular instrumentos normativos de corte supranacional que finalmente fueron introducidos en las legislaciones internas de los diversos países a nivel mundial que desarrollaremos brevemente a continuación.

Dentro de la legislación nacional el antecedente primigenio fue regulado por el **Decreto Legislativo N° 992** que regula el proceso de pérdida de dominio, que fue publicada en julio del 2007, que definía en su artículo 1 el concepto y dos principios. Como concepto señalaba que *“la pérdida de dominio constituye la extinción de los derechos y/o títulos de bienes de procedencia ilícita, a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna”*. Hacía hincapié como en la norma vigente, en la autonomía del proceso, que tales derechos o títulos de bienes, no era necesario que se encuentren sometidos a investigación, proceso judicial o tengan sentencia condenatoria. Este proceso se regía por dos principios, el de *licitud*, es decir los derechos no se pueden adquirirse a través de mecanismos ilícitos, de haber sido así, no se consideran como justo título. El otro principio es el *interés público* que está referida a la afectación de los bienes adquiridos ilícitamente y a la protección de un interés público en beneficio de la sociedad, el bien común y la buena fe.

La norma también señalaba en su Artículo 2 las causales y *supuestos* en las que procede el proceso de pérdida de dominio, que era cuando los bienes o recursos pertenezcan a miembros de una organización criminal o estén relacionados a los delitos de tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, terrorismo, secuestro, extorsión, y trata de personas. Dejando abierta la posibilidad de instaurar el proceso de pérdida de dominio a los bienes y recursos que tengan origen ilícito por otros delitos diferentes a los taxativamente señalados. Asimismo, en base al artículo 17, le permitía intervenir al requerido hasta antes de la sentencia, en el proceso para que pueda ofrecer medios probatorios y lograr la desafectación de su propiedad.

La norma aludida precedentemente fue modificada por la Ley N° 29212, Ley que modifica el Decreto Legislativo N° 992 que regula el Proceso Pérdida de Dominio, que hace sustanciales modificaciones. Dentro del principio de licitud, únicamente hace referencia a los bienes inscritos en Registros Públicos a diferencia de la anterior norma, que no tenía ese límite. Otro aspecto es el carácter de inalienable e imprescriptible de los bienes que pasan a dominio público mediante la sentencia de pérdida de dominio, y que a través de la modificación la suprime del principio de Interés público, permitiéndole disponer de los bienes que pasan a la esfera pública, con lo cual se podía disponer o dar un destino y distribución a los fondos obtenidos de la venta de los bienes o recursos que pasaron a dominio público, lo cual no era posible con el Decreto Legislativo N° 992. Sin embargo, el cambio más importante y contradictorio era que a pesar que mantenía su carácter autónomo del proceso de pérdida de dominio, sin embargo en las causales establecidas en la Ley N° 29212, señala que “se inicia la investigación para la declaración de pérdida de dominio, *cuando los bienes o recursos hubieran sido afectados en un proceso penal*” (cursiva añadida) y además cierra las posibilidades de instaurarse un proceso de pérdida de dominio por delitos que no estén señalados o precisados en el artículo 2, inciso a, de la Ley N° 29212.

El antecedente más próximo a la norma vigente de extinción de dominio fue el Decreto Legislativo N° 1104, que modifica la Legislación sobre Pérdida de Dominio, que derogó el Decreto Legislativo N° 992 y su modificatoria Ley N° 29212. Esta nueva norma, definió de mejor manera la pérdida de dominio y los criterios de su aplicación. En su artículo 2 señalaba que “La 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 la autoridad jurisdiccional, mediante un debido proceso” y se aplicaba a los bienes, instrumentos, efectos o ganancias de determinados delitos que generen ganancias ilícitas. Asimismo, la norma en su artículo 5 estableció similares supuestos en caso de bienes sujetos a pérdida de dominio y ha querido abarcar para afectar mediante el proceso de pérdida de dominio a todas las propiedades o bienes sea cual sea su naturaleza y su situación, siempre que haya sido objetos del delito, efectos o ganancias del delito, o los que se hayan mezclado con bienes o productos del delito o se presuma su relación con los delitos.

Finalmente, la norma aludida, crea Comisión Nacional de Bienes Incautados (CONABI), que asume las competencias de todos los tres órganos dispersos hasta entonces como el Fondo Especial de Administración de Dinero Obtenido Ilícitamente en Perjuicio del Estado - FEDADOI; de la Comisión de Administración de Bienes Incautados y Decomisados - COMABID, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos; y de la Oficina Ejecutiva de Control de Drogas - OFECOD, del Ministerio del

Interior. Esta Comisión se encargaría de “la recepción, registro, calificación, custodia, seguridad, conservación, administración, arrendamiento, asignación en uso temporal o definitiva, disposición y venta en subasta pública, de los objetos, instrumentos, efectos y ganancias generadas por la comisión de delitos”. Prácticamente asume un rol de propietario de los bienes con capacidad de disposición, que de alguna manera desnaturaliza la importancia del proceso de extinción de dominio, que no es obtener recursos a favor del Estado a manera de una caja chica, sino, la lucha contra la delincuencia organizada y los delitos graves.

El Decreto Legislativo N° 1373, sobre extinción de dominio, en adelante DLED, es la norma que se encuentra en vigor y que derogó las normas sobre Pérdida de Dominio, anterior figura procesal. Esta norma, introduce el moderno término de “Extinción de dominio” que es la definición que se encuentra vigente en diversas legislaciones europeas y de América Latina. El contenido esencial que importa a nuestro estudio está relacionado a los efectos que alcanza la norma, es decir a la extinción de dominio mediante el proceso del mismo nombre, que recaerán en bienes o propiedades que tengan origen ilícito, a los cuales no les reconoce la existencia del derecho de propiedad, justamente por haber adquirido quebrantando las normas que hubiese dado legalidad a su adquisición.

El DLED, en su artículo I señala que se aplicará sobre los bienes patrimoniales como objetos, instrumentos, efectos o ganancias obtenidas a través de las siguientes actividades lícitas:

“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.”

Asimismo, en su artículo 1 del DLED señala la finalidad, que es concordante con la descripción del párrafo precedente que debe asegurar la licitud de los derechos reales que se obtienen sobre los bienes patrimoniales, evitando la comercialización en el territorio nacional o la extracción del mismo de los bienes obtenidos mediante actividades ilícitas o estén destinados a ellas. Asimismo, a las personas, sean naturales o jurídicas, que ostentan derechos de propiedad sobre bienes que serán afectados con el proceso de extinción de dominio, por primera vez se ha previsto establecer sumariamente los derechos del requerido sin reconocer expresamente en este contenido a los terceros, que pudieran ser afectados por el proceso de extinción de dominio. Los derechos del requerido, al cual le reconoce en el artículo 5 es acceder al proceso para poder conocer los hechos y fundamentos desde que es notificado o afectado con las medidas cautelares; asimismo, durante el proceso podrá presentar y solicitar pruebas,

controvertir las pretensiones de la fiscalía en defensa del dominio de sus bienes afectados o que serán afectados en un futuro y demás derechos reconocidos en la constitución.

Un aspecto a tener en cuenta es que la ley ha considerado como un derecho el renunciar al debate probatorio, como una forma de reconocimiento, propias del derecho penal premial² y optar por una sentencia anticipada. Sin embargo, consideramos que el renunciar al debate probatorio sería solo en forma enunciativa y que la carga probatoria debería mantenerse en la esfera del que pretende extinguir los derechos de propiedad, es decir a cargo del Ministerio Público; además que el “allanarse” al debate probatorio, no acarrearía ningún beneficio en razón que la norma de extinción de dominio no ha planteado tal situación más que en forma enunciativa.

Respecto a los presupuestos de procedencia del proceso de extinción de dominio, contra los derechos de propiedad, la norma en su artículo 7 ha fijado los siguientes presupuestos a considerar:

Tabla N° 01 presupuestos de procedencia del proceso de extinción de dominio

Quando se trate de bienes	a	<i>Que constituyan objeto, instrumento, efectos o ganancias de la comisión de actividades ilícitas</i>
	b	<i>Que constituyan un incremento patrimonial no justificado de persona natural o jurídica</i>
	c	<i>De procedencia lícita utilizados o destinados para ocultar, encubrir, incorporar bienes de ilícita procedencia o que se confundan, mezclen o resulten indiferenciables con bienes de origen ilícito</i>
	d	<i>Declarados en abandono o no reclamados</i>
	e	<i>Provengan de la enajenación o permuta de otros que tengan su origen directo o indirecto en actividades ilícitas</i>
	f	<i>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</i>
	g	<i>Objeto de sucesión por causa de muerte y los mismos se encuentren dentro de cualquiera de los presupuestos anteriores</i>

Elaboración: propia

Fuente: Artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1373, sobre extinción de dominio.

² Rojas López, F. (2012). Alcances y Cuestiones Generales del Procedimiento Especial de Colaboración Eficaz en el Nuevo Código Procesal Penal. *Derecho & Sociedad*, (39), 52-60. Recuperado el 22 de octubre del 2020 de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13059>

Sobre este aspecto, a pesar que es un instituto del derecho penal moderno, ROJAS señala que “este procedimiento especial viene a ser como un mecanismo de simplificación del procedimiento, de conformidad con las nuevas corrientes doctrinarias, tiene su base en el derecho procesal penal transaccional, cuya finalidad es evitar un proceso regular largo e innecesario, bajo someterse a un acuerdo con el Fiscal y obtener la reducción de la pena, pero siempre con la aprobación del Juez de la Investigación Preparatoria. Es importante resaltar que este mecanismo transaccional proviene de la cultura jurídica del derecho anglosajón, donde la utilidad y la eficacia del procedimiento constituyen los ejes del sistema. También cabe mencionar que algunos autores la denominan como una forma de manifestación de la justicia penal consensuada.” (2012, p. 55)

En cuanto al proceso, la norma ha fijado dos etapas, una de indagación patrimonial bajo la dirección del Fiscal Especializado y otra etapa judicial que inicia con la admisión de la demanda de extinción de dominio a cargo del Juez Especializado. A diferencia de las normas que la antecedieron, la etapa de indagación patrimonial es de carácter reservada y tiene un plazo máximo de 12 meses, prorrogable por única vez por otros 12 meses. Y en casos declarados complejos, el plazo máximo será de 36 meses prorrogables por igual plazo, por única vez, es decir hasta 72 meses. Lo que se ha ampliado excesivamente a diferencia de los 90 días de plazo que planteaba la norma anterior. Para absolver la demanda, el requerido tendrá 30 días hábiles después de notificado el admisorio. Y contra la sentencia solo cabe el recurso de apelación dentro de los 10 días siguientes de notificada.

Respecto a la sentencia y sus efectos, los artículos 32 al 36 del DLED se han encargado de señalar que cuando se declara fundada la demanda, se deberá declarar la extinción de dominio de todos los derechos reales principales y accesorios y declara nulos todos los actos que hayan tenido la finalidad de sustraerse del proceso y la titularidad pasará a nombre del Estado y se registrará como tal en los Registro Públicos.

A diferencia de los antecedentes normativos sobre extinción de dominio, el DLED sí ha previsto en su artículo primero de las Disposiciones Complementarias Finales, la creación de un subsistema de órganos especializados en extinción de dominio integrado por “salas, juzgados, fiscalías, procuradurías y divisiones policiales especializados en extinción de dominio”. Así, el DLED, vigente en el Perú, ha establecido que los objetos, instrumentos, efectos y ganancias del delito serán pasibles de extinción de dominio mediante una demanda instaurada por el Ministerio Público, a favor del Estado sin contraprestación alguna, mediante proceso judicial del mismo nombre, en un subsistema jurisdiccional especializado previamente establecido, recurriendo a la inversión de la carga probatoria en contra del requerido propietario o tenedor de los bienes, cuando señala “corresponde al requerido demostrar el origen o destino lícito del mismo”.

En cuanto a las principales normas supranacionales que dieron origen a las normas de pérdida de dominio de la que se ha nutrido la legislación peruana, hoy llamada extinción de dominio, ha sido la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 20 de diciembre de 1988, fundamentadas principalmente contra el narcotráfico y con contenidos de extinción de dominio relacionadas a la cooperación internacional y al decomiso de los bienes relacionados con los delitos.

Este instrumento insta a los Estados a realizar decomisos de los bienes relacionados con el delito y a usar estos a favor de la administración de justicia. Esta Convención ha sustentado que la producción y tráfico de estupefacientes no solo “representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad”, sino que también generan grandes ingresos financieros y fortunas que permiten a las organizaciones criminales transnacionales amenazar su estructuras económicas, su estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados que funcionan en un contexto de licitud; planteando para ello, mecanismos conocidos como la incautación y el decomiso para extraer los bienes o productos adquiridos ilícitamente, es decir, afectar derechos de propiedad sobre bienes, productos o cuando estos han sido transformados o convertido en otros bienes, cuando se haya mezclado con bienes adquiridos de fuentes lícitas, los ingresos y beneficios derivados del producto y de los bienes transformados, convertidos o mezclados siempre que provengan de las actividades ilícitas reconocidas por la convención. Así también ha recomendado la posibilidad de invertir la carga probatoria dentro del proceso que tengan la finalidad de extinguir el dominio de los bienes de origen ilícito, sin perjudicar derechos de terceros de buena fe.

Otro instrumento normativo es el Convenio Europeo sobre blanqueo, detección, embargo y confiscación de los productos de un delito - Estrasburgo, de 1990, que agrupa los criterios de necesidad de una política criminal a escala internacional de los Estados Miembros del Consejo de Europa y el resto de los Estados firmantes del presente, con la finalidad de proteger a la sociedad del problema internacional que representa los delitos graves, enfocándose en adoptar medidas de confiscación del producto de los delitos a los criminales y fortalecer el sistema de cooperación en la lucha contra ese flagelo. Asimismo, en su artículo 1, define los términos que son introducidos en la normativa de extinción de dominio, entre ellas hace la definición de propiedad que es susceptible de este trabajo, que abarca cualquier elemento material o inmaterial que forme parte de la propiedad con justo título o simplemente que se tenga cualquier interés sobre la propiedad. Reitera también la necesidad que los estados miembros confisquen los bienes relacionados o productos del delito, y que finalmente fue traducido en una medida judicializada denominada proceso de pérdida o extinción de dominio implementada en los estados miembros.

Otro instrumento normativo es la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional o Convención de Palermo (2000). Esta norma ha logrado redefinir la esfera de la delincuencia organizada a nivel mundial, la que se creía que era solo problema interno de los estados y que luchaban contra el flagelo de la delincuencia y sus consecuencias que representa. Es por ello que ha planteado estrategias como los señalados en su artículo 1, aparte de crear redes de

colaboración y aplicación de las normas internacionales entre los Estados también tenía por finalidad promover la cooperación para prevenir y combatir la delincuencia organizada transnacional, implementar acciones legales que disminuyan la delincuencia.

La norma hace definiciones como “*grupo delictivo organizado*”, “*bienes*”, “*producto del delito*”, “*embargo preventivo*” o “*incautación*”. “*decomiso*” y “*delito determinante*”, que coadyuvan a determinar que bienes o productos serán objeto de extinción de dominio y algunas modalidades señaladas para traspasar su titularidad del derecho de propiedad a favor del Estado, siempre que los bienes hayan sido o se presuman adquirido de manera ilícita. Asimismo a través de este instrumento jurídico, la que aportó mayores bases a la ley de pérdida o extinción de dominio y que el Perú ha estado impulsando desde el año 2007; en su artículo 6, permite a los Estados parte sancionar y penalizar el blanqueo del producto del delito; las modalidades de conversión o la transferencia de bienes, el ocultamiento o disimulación del verdadero origen, la ubicación, disposición, movimiento o propiedad de bienes o del legítimo derecho a éstos; la adquisición, posesión o utilización de bienes, producto del delito; entre otros relacionados con el blanqueamiento del producto de las actividades ilícitas.

Otro de los instrumentos relacionados es la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, 2003. (Convención de Mérida, 2003), esta norma nace por la preocupación de la gravedad que representa el problema de la corrupción “para la estabilidad y seguridad de las sociedades al socavar las instituciones y los valores de la democracia, la ética y la justicia y al comprometer el desarrollo sostenible y el imperio de la ley” (preámbulo de la convención). Esta norma recomienda prevenir y combatir la corrupción y el producto ilícito de este y sea cual sea su naturaleza, serán embargados o incautados preventivamente para finalmente ser decomisados o sometidos al proceso de pérdida o extinción de dominio. Asimismo, faculta a los estados a exigir a un delincuente que sustente el origen lícito de los bienes o productos expuestos a la incautación o el decomiso, situación que se ha expresado en la legislación de pérdida o extinción de dominio, donde el afectado o requerido es quien tiene que demostrar el origen lícito de los bienes o derechos de propiedad.

Finalmente, el Programa de Asistencia Legal en América Latina y el Caribe (LAPLAC) y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), diseñaron la Ley Modelo sobre Extinción de Dominio (2011) para la región de América Latina; con la finalidad de luchar contra las drogas, el crimen organizado, la corrupción y el terrorismo en la región. Según Andrés Hormanza, coordinador de ese proyecto de la UNODC, citado en el trabajo de José de Jesús González, señala esta propuesta regional en materia de extinción de dominio, y presentaría ventajas que

complementarían al decomiso, sobre todo cuando mediante el proceso penal no ha sido exitoso por motivos que el delincuente: a) está muerto; b) se ha fugado; o c) goza de inmunidad (Gonzales, 2012, p. 16). Mientras Kristian Hólge, citado por Gonzales, señala otra posibilidad de aplicar la ley de extinción de dominio cuando por falta de pruebas suficientes no se ha podido condenar al delincuente o se le ha absuelto; o cuando pese a haber sido condenado, la propiedad o posesión de los bienes ha sido transmitida a terceros que no participaron del delito, con el fin de evitar la ejecución del decomiso. (Gonzales, 2012, p. 17)

Los Estados organizados, a través de acuerdos normativos, alentaron la persecución de los bienes, objetos, instrumentos, efectos y ganancias de los diversos delitos graves que afectan los derechos humanos y socaban las bases de los estados democráticos y sus instituciones. Estas normas recomendaron medidas que deben adoptar los estados para despojar de las propiedades o bienes que tengan origen ilícito a través de procesos adecuados dentro del marco de respeto de los derechos humanos, medidas que se suman a la lucha contra la delincuencia organizada y transnacional.

2.3. Naturaleza jurídica de la extinción de dominio

Sobre la definición de naturaleza jurídica, Haba señala que las discusiones sobre la naturaleza jurídica, son estériles, desgastan esfuerzo porque se cree que cada vez que aparece una entidad unificadora con un conjunto de reglas, se hace una designación que viene a ser el nombre de una entidad *sui generis*, poseedora de alguna característica o propiedad central (su naturaleza jurídica) de la que derivan o son “engendradas” de ella, por ello considera a tales cuestiones un exceso por el solo hecho de dar definiciones. (Haba, 2007, p. 59-60) Como concepto básico, la naturaleza jurídica a decir de algunos, es un concepto que no ha cuajado en el consenso de los juristas, por el contrario, señala Haba “la expresión “naturaleza jurídica” como un concepto vago, impreciso, reiteradamente usado por juristas, como asimismo también en las aulas y en muchas tesis de la facultada de derecho” (2007, p. 60).

Como se aprecia, la definición de naturaleza jurídica no es unívoca; por ello no entraremos a ese terreno, no es nuestra intención resolverlo; sin embargo si nos interesa, por cuestiones didácticas jurídicas, emprender la definición de la naturaleza jurídica del proceso de extinción de dominio, como lo señala Santander, “entender la naturaleza jurídica de un instituto, es decir, conocer cuál es su razón fundamental, finalidad, esencia y ubicación entre las distintas categorías del derecho, resulta trascendental” solo así se comprenderá y distinguirá la reglas que rigen esta novedosa figura jurídica. (2018: 130)

La naturaleza jurídica del proceso de extinción de dominio se encuentra definido en el vigente DLED, que en su artículo 3. Señala “El proceso de extinción de dominio, además de autónomo, es de carácter real y de contenido patrimonial.” Aparentemente no hay mayor controversia sobre este tema, debido a que la “la acción de extinción de dominio, no se dirige contra las personas para sancionarlas penalmente ni para reclamar responsabilidades civiles por el delito, pues ello pertenece al ámbito del derecho penal” (Dardón, 2015, p. 6).

Al ser el proceso de extinción de dominio una combinación de disposiciones de naturaleza civil y penal, deberá ser apreciado como producto de la evolución jurídica, con características especiales que hacen necesaria estudiarla a profundidad para reconocer su razón esencial o naturaleza jurídica. (Santander, 2018, p.128-129).

De la experiencia jurídica colombiana, Santander hace un bosquejo de las diferentes perspectivas que tiene la naturaleza jurídica de la acción de extinción de Dominio, aunque él no necesariamente este de acuerdo con todas ellas. En cuanto a la *perspectiva penal*, esta es considerada por algunos como una pena de confiscación penal, más aún, que la extinción de dominio es la emancipación del comiso del proceso penal; aunque señala Santander que la misma Corte Constitucional desvirtuó el carácter penal. *La perspectiva civil* se sustenta en considerar que la extinción de dominio sería una consecuencia civil de las actividades ilícitas, así como su carácter real y contenido patrimonial hacen que su naturaleza sea de carácter civil, pero que, para Santander, tampoco tienen cabida hoy. En cuanto a la *perspectiva administrativa*, considera que la acción no dirime un conflicto entre particulares, por asuntos civiles, sino el Estado interviene como actor ante la función jurisdiccional y administrativa para determinar a su favor, cuando el ejercicio del derecho de propiedad no ha observado el ordenamiento jurídico administrativo y por tanto no puede reconocer su validez. Otro argumento que cita Santander, es que la infraestructura del contencioso administrativo no hubiera tenido capacidad investigativa, por ello fue destinado a la justicia penal; sin embargo, el proceso de extinción de dominio coincide íntegramente con los fines y el ideal de justicia que orienta el derecho administrativo colombiano. (Santander, 2018, p. 134-148)

La última perspectiva, la que se encuentra vigente en Colombia a decir de Santander, y que tiene “un amplio consenso y reconocimiento por parte de la jurisprudencia constitucional y doctrina especializada, al identificar a la acción de extinción de dominio como una acción especial, por no decir sui generis, de naturaleza constitucional” (Santander, 2018, p. 149).

La Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-740/2003, reconoce su carácter constitucional de la acción de extinción de dominio a pesar de que sea la Fiscalía General de la Nación quien sea la titular de la acción y que lo que busca no es una responsabilidad y consecuente sanción penal, sino, una acción constitucional que busca la extinción de dominio de la propiedad de origen ilícito.³

Sin embargo, debemos sentar posición respecto a tener una consideración en la presente investigación respecto a la naturaleza jurídica y coincidimos con Pineda (2012, p. 15) quien señala que “la extinción de dominio constituye un instituto jurídico sui generis (...) y posee una naturaleza jurídica propia diferente a otros institutos jurídicos que afectan el dominio de la propiedad de una persona”. Es decir, es al ser un instituto nuevo, con características especiales que tienen rasgos de naturaleza penal y civil, su naturaleza será especial, y debe adecuarse a los ordenamientos procesales civiles “respetando los principios fundamentales que deben tenerse en cuenta para determinados derechos materiales” según lo explicado por Juan Monroy Galvez (1996, p. 66).

2.4. Otras formas de restricción al derecho de propiedad: expropiación, incautación y decomiso

La privación excepcional directa al derecho de propiedad en el Perú, promovida por los entes estatales, se encuentra establecida en la Constitución Política de 1993, denominada expropiación, que es determinada mediante el fuero constitucional; mientras que el proceso de extinción de dominio no se encuentra dentro la Carta Fundamental. Otras formas de privación, son las que se derivan del proceso penal, que mediante sentencia firme declara su decomiso, previa incautación; situaciones que distan del proceso de extinción de dominio que a pesar de tiene por objeto extinguir derechos de propiedad de origen ilícito, sin embargo, no precisa previamente de la existencia de una sentencia que declare tal ilicitud del origen de los bienes. Por lo que desarrollaremos otras formas de la privación al derecho de propiedad.

³ Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-740/2003

“60. Sobre este particular, la Corte remite a las consideraciones expuestas al momento de determinar la naturaleza constitucional de la extinción de dominio, consideraciones con base en las cuales concluyó que no se trata de una pena a imponer con ocasión de una declaratoria de responsabilidad penal sino de acción constitucional pública, jurisdiccional, autónoma, directa y expresamente regulada por el constituyente, relacionada con el régimen constitucional del derecho de propiedad y en virtud de la cual se extingue el dominio sobre los bienes adquiridos de manera ilícita.” (*Fundamento 60 de la decisión*) recuperado el 20 de octubre del 2020 de:

<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2003/C-740-03.htm#:~:text=Se%20proh%C3%ADbe%20la%20pena%20de,mecanismos%20fijados%20por%20el%20constituyente.>

La privación de la propiedad por la vía de la *expropiación* se encuentra en el artículo 70 de la Constitución Política de 1993, complementada con el Decreto Legislativo N° 1192, que aprueba la Ley Marco de Adquisición y Expropiación de inmuebles, transferencia de inmuebles de propiedad del Estado, liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la ejecución de obras de infraestructura, y regula la Expropiación definiéndola como una “transferencia forzosa del derecho de propiedad privada sustentada en causa de seguridad nacional o necesidad pública”. Tanto la Constitución Política del Perú y el Decreto Legislativo N° 1192, han fijado este procedimiento de expropiación, únicamente para los bienes inmuebles registrados o no, donde el sujeto activo de acuerdo al artículo 4.10 del Decreto legislativo, siempre “es el Ministerio competente del sector, gobierno regional y el Gobierno Local responsable de la tramitación de los procesos de Adquisición o Expropiación” y el Sujeto pasivo de acuerdo al artículo 4.11 “es el propietario o poseedor del inmueble sujeto a adquisición o expropiación”; el cual únicamente, tendrá opción de impugnar lo referente al monto del justiprecio, la que incluye el valor del bien y el perjuicio ocasionado por la expropiación forzosa.

La norma constitucional permite sacrificar el derecho a la propiedad basado en dos causales, en la necesidad pública y en seguridad nacional; causales de mucha relevancia y trascendencia en beneficio del bien común y la sociedad que justificarían su ejecución, además de estar sometido al fuero legislativo.

Otros institutos jurídicos como la *Incautación* y el *Decomiso* son consecuencias accesorias del delito. El decomiso es la prosecución de la incautación. Así, el Juez Richard Concepción Carhuancho señala que la incautación de los bienes que tendrían vinculación con el delito, se dicta de manera provisional dentro del proceso; mientras que el decomiso es un acto de fondo en la sentencia “siendo la privación definitiva de los bienes vinculados con el delito, [...] Puede ser cuerpo del delito, piezas de ejecución del delito, piezas de convicción del delito, es decir, bienes vinculados con la probanza del delito; y por otro lado bienes que tendrían que ver con los efectos del delito, los instrumentos del delito o bien con el objeto del delito” (Concepción, 2018, S/p.); la idea es evitar que los implicados en el delito, o personas que tengan algún interés sobre esos bienes o productos del delito, puedan ejercer los poderes jurídicos que faculta el derecho de propiedad, por tener relación con el delito, para finalmente transferir su titularidad a favor del Estado.

Así, el decomiso dentro del Código Penal, artículo 102, modificado en el año 2018 por la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria del mismo DLED, es considerado como una consecuencia accesoria a la pena y reza lo siguiente:

“el juez, siempre que no proceda el proceso autónomo de extinción de dominio, resuelve el decomiso de los instrumentos con que se hubiere ejecutado el delito, aun cuando pertenezcan a terceros, salvo cuando estos no hayan prestado su consentimiento para su utilización”

Así también la norma señala que los objetos del delito, que según su naturaleza (v.gr. droga) no corresponda a su devolución, serán decomisados. En caso de los efectos y ganancias de procedencia ilícita que se hayan transformado en otros bienes o productos, serán decomisados para ser finalmente trasladados la titularidad a la esfera del Estado.

Es decir, conforme a la Casación N° 540-2015, Puno (Décimo primer fundamento), el decomiso por tratarse de una figura jurídica accesoria, siempre dependerá de la previa existencia de un proceso principal que emita una sentencia condenatoria; caso contrario, de emitirse una sentencia absolutoria no podrían ordenarse el decomiso de los bienes temporalmente incautados. Sin embargo, ahora puede disponerse de los efectos o ganancias del delito se hayan mezclado con bienes de procedencia lícita y de los efectos o ganancias del delito que fueron ocultados, destruidos, consumidos, transferidos a tercero de buena fe por cualquier razón onerosa.

2.5. Inversiones de la carga de la prueba en el proceso de extinción de dominio

Empezaremos definiendo el concepto de carga de la prueba. Al respecto Juan MONROY señala que se debe diferenciar la carga, del deber procesal y “que la principal diferencia que existe entre carga y deber consiste, en que el no acatamiento de segundo concepto (del deber) trae como consecuencia una sanción procesal concreta estipulada en el catálogo del código adjetivo. En tanto, el no acatamiento, o mejor dicho el no cumplimiento de la carga, si bien tampoco deja incólume la situación, no denota una sanción.” (2010, p. 557)

El criterio de Carga de la prueba se encuentra establecida en el numeral 2.9. del artículo II del DLED, que señala “para la admisión a trámite de la demanda de extinción de dominio, corresponde al Fiscal ofrecer las pruebas o indicios concurrentes y razonables del origen o destino ilícito del bien. Admitida a trámite la demanda, *corresponde al requerido demostrar el origen o destino lícito del mismo.*” (cursiva añadida)

Habiendo definido la carga, corresponde definir bajo que supuestos legales o procesales debemos ceñirnos. Al respecto, Santander nos dice que se debe “entender la naturaleza jurídica de un instituto, es decir, conocer cuál es su razón fundamental, finalidad, esencia y ubicación entre las distintas

categorías del derecho, resulta trascendental, pues como sucede en el presente caso, de ello dependerá la comprensión de las distintas reglas que gobiernan a esta novedosa figura y los demás institutos que le resultan inherentes o compatibles” (Santander, 2018, p. 130). Partiendo de nuestra posición que el proceso de extinción de dominio es un instituto jurídico nuevo y peculiar con una naturaleza jurídica especial, sin que pertenezca íntegramente al ámbito penal, ni al civil. Sin embargo, al ser un proceso de naturaleza especial, el ordenamiento procesal que lo regulará, debería tener las consideraciones desde una perspectiva de la teoría del proceso, debido a que las normas procesales de carácter civil son los códigos procesales de carácter general de un Estado, por tanto, deben ser tenidos como inmediatamente supletorios “por cualquier otro ordenamiento procesal que haya sido previsto en atención a la naturaleza especial del derecho material discutido” (Monroy, 1996, p. 66).

Entonces, se debe considerar que al ser un proceso de carácter real y de contenido patrimonial, conforme a la ley que le da origen, está más relacionado al ámbito del derecho civil, que al penal; más aún que, la propia ley lo desvincula del carácter punitivo del derecho penal, al considerarlo autónomo y que no busca dilucidar responsabilidad penal alguna. Entendido así, en el proceso de extinción de dominio, el requerido o quien tenga interés o dominio de los bienes, debe asumir una posición y demostrar el origen o destino lícito de los bienes. Sin embargo, pese al reconocimiento de la inversión de la carga de la prueba, tanto en los antecedentes normativos supranacionales y la propia ley de Extinción de Dominio, esta última a desnaturalizado la carga probatoria, pues como ya hemos desarrollado citando al jurista Juan Monroy, el no acatamiento del deber procesal (contestar la demanda) trae como consecuencia una sanción procesal concreta estipulada en el catálogo del código adjetivo que vendría a ser la declaratoria de rebeldía y sus consecuencias que supone; mientras que el incumplimiento de la carga, no denota una sanción. Sin embargo, la ley de extinción de dominio, ha desnaturalizado la carga probatoria imponiéndole la sanción de declarar en rebeldía a quien omite, retarda o se rehúsa a la demostración o carga probatoria, en uso legítimo de sus derechos.

Con lo antes expuesto, creemos que tanto las normas supranacionales como la norma interna de extinción de dominio, permiten la inversión de la carga de la prueba, pero esta no es en sentido absoluto, es decir no es responsabilidad única del requerido demostrar el origen lícito de sus propiedades, inclusive podría simplemente mantenerse al margen, sin contradecir, ni aportar medios probatorios; sin que por ello debería haber ninguna sanción, pero que la ley de extinción de dominio, desnaturalizó su sentido de la carga de la prueba e impuso una sanción de declaratoria en rebeldía y las consecuencias que supone tal acto; pues por naturaleza corresponde al fiscal la responsabilidad de la carga probatoria bajo sanción de declararse en propia sede el archivamiento o de ser rechazado en forma liminar por el juez especializado o como resultado de la resolución de fondo.

2.6. El rol del Ministerio público y la procuraduría pública en la extinción de dominio.

Habiendo hecho la aclaración precedente, la Ley de Extinción de Dominio ha delegado al Ministerio Público, órgano eminentemente penal desde su concepción constitucional, la facultad de iniciar y dirigir la indagación de oficio o a petición de parte, el proceso de extinción de dominio. Situación aparentemente controvertida, ya que, dentro de las atribuciones del Ministerio Público, señaladas en el Artículo 159 de la Constitución, a nuestro criterio, solo la primera de las 7 atribuciones, sustentaría la intervención en el proceso o de extinción de dominio, la que reza “1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.” Y que las demás no tienen vinculación o tienen una vinculación directa con el ámbito penal como la conducción de la investigación del delito o el ejercicio de la acción penal.

Para clarificar la situación nos remitiremos a la jurisprudencia internacional de la Corte Colombiana, en los fundamentos 46 al 51 desarrolla un magnífico análisis sobre las atribuciones la Fiscalía General dentro del proceso de extinción de dominio ante la demanda de inconstitucionalidad de la ley de extinción de dominio que faculta a la Fiscalía General para ejercitar la acción de extinción de dominio, cuando en su constitución no otorga tal facultad. Al respecto, la Corte Constitucional de Colombia señaló, que el legislador puede atribuir competencias a la Fiscalía en el proceso de extinción de dominio cuando estas no han sido previstas por el constituyente. Pero no puede atribuir cualquier competencia, solo deben ser las que sean compatibles con su función establecidas en la constitución, y que tales funciones facultadas a la fiscalía en la constitución dejan abierta la posibilidad cuando señala en su artículo 250.9, que le corresponde “Cumplir las demás funciones que establezca la ley”;⁴ y más aún cuando no altera la especialización de la función pública y además

⁴ Constitución Política de Colombia
Artículo 250°.-

Corresponde a la Fiscalía General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes. Se exceptúan los delitos cometidos por miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y en relación con el mismo servicio. Para tal efecto la Fiscalía General de la Nación deberá:

5. Asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando las medidas de aseguramiento. Además, y si fuere del caso, tomar las medidas necesarias para hacer efectivos el restablecimiento del derecho y la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito.

6. Calificar y declarar precluidas las investigaciones realizadas.

7. Dirigir y coordinar las funciones de policía judicial que en forma permanente cumplen la Policía Nacional y los demás organismos que señale la ley.

8. Velar por la protección de las víctimas, testigos e intervinientes en el proceso.

9. Cumplir las demás funciones que establezca la ley.

El Fiscal General de la Nación y sus delegados tienen competencia en todo el territorio nacional.

que al no haber atribuido la Constitución Colombiana la etapa preliminar del proceso de extinción a ninguna entidad, el legislador hizo bien en atribuirle tal facultad a la Fiscalía General de la Nación que ya cuenta con una estructura adecuada para asumir tal función.

La Corte Colombiana también argumentó que haberle facultado a la fiscalía de la nación dicha tarea, de ninguna manera vulnera el texto constitucional y considera a tal asignación legítima y razonable y señala:

“... que el actual desarrollo legal de las causales constitucionales de extinción de dominio remite a la comisión de conductas punibles, independientemente de que la responsabilidad penal llegue o no a establecerse, con la atribución de la competencia para la iniciación de la acción a la Fiscalía General se logra que una instancia especializada en la investigación de tales comportamientos preste su concurso para dar cumplimiento al mandato constitucional consagrado en el inciso segundo del artículo 34 superior. (fundamento 50)

Agrega también, el hecho que la fiscalía sea una entidad del “sistema penal, no desconoce la naturaleza constitucional de la acción de extinción de dominio, pues no puede perderse de vista que ésta, si bien no es una acción penal, tampoco es una acción civil cuyo ejercicio haya de regularse por el principio dispositivo.” Entendiéndose que tales competencias si están dentro de los “ámbitos funcionales propios de la Fiscalía y, siendo así, esa asignación de competencia, resulta compatible con tales fuentes.” (fundamento 51)

La acción de extinción de dominio de los bienes adquiridos ilícitamente, en el sistema jurídico de Colombia se encuentra contemplado el artículo 34 de su Constitución⁵, y es reconocido como una acción de naturaleza constitucional. Esa ventaja es la que no se tiene en el sistema jurídico del Perú; pues el proceso de extinción de dominio únicamente está regulado en una norma ordinaria. Sin embargo, lo que sí ha previsto la Constitución Política del Perú en su artículo 159.1. son las atribuciones al Ministerio Público como: “Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho.” Esta atribución encajaría perfecta y legítimamente a la Fiscalía para iniciar y dirigir la indagación que permita reunir

La Fiscalía General de la Nación está obligada a investigar tanto lo favorable como lo desfavorable al imputado, y a respetar sus derechos fundamentales y las garantías procesales que le asisten. (Resaltado agregado)

Recuperado el 08 de junio del 2020 de: https://www.cna.gov.co/1741/articles-186370_constitucion_politica.pdf

⁵ Constitución Política de Colombia

Artículo 34º.- Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación.

No obstante, por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social. Recuperado el 16 de junio del 2020 de:

<https://www.cijc.org/es/NuestrasConstituciones/COLOMBIA-Constitucion.pdf>

los medios probatorios y demandar ante el juez especializado. Así como en la constitución colombiana señala como función de la fiscalía “*Cumplir las demás funciones que establezca la ley*”, en la Constitución del Perú ha señalado en el artículo 159.1. que la Fiscalía podrá “Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho” es decir este apartado es reservado para otros asuntos judiciales y puede ser legítimamente aplicado; porque es distinto del que señala para la acción penal que se encuentra en el numeral 159.5.

El hecho que la Fiscalía sea el encargado de presentar la demanda ante el juez especializado, aparentemente asumiría el rol de representante del Estado, buscando su interés, que es la de extinguir derechos de propiedad a favor de su representado, ósea el Estado. Sin embargo, al revisar el Artículo 159 de la constitución, en el numeral 3. Señala “Representar en los procesos judiciales a la sociedad”, sin embargo en muchos casos, se enfrenta al propio Estado, quedando un poco en contradicción con quien representa en el proceso de extinción de dominio, lo que supondría que la atribución de la fiscalía no es la representación del Estado, sino solo ejercitar la acción judicial, la que notificará al representante del Estado, es decir a la procuraduría Pública, y sería este a quien corresponde la verdadera representación de los intereses del Estado, según lo señalado por la constitución política en su artículo 47, “La defensa de los intereses del Estado está a cargo de los Procuradores Públicos conforme a ley”.

En el mismo sentido, el Decreto Legislativo N° 1326, que reestructura el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado y crea la Procuraduría General del Estado, con la finalidad que los procuradores/as públicos ejerzan la defensa jurídica del Estado y se constituye en la entidad especializado, responsable de la defensa jurídica de los intereses del Estado; y más aún cuando el propio DLED ha creado una procuraduría especializada en extinción de dominio cuando la que ejercita la demanda y no una acción penal, es el Ministerio Público, reduciendo a la procuraduría a un mero espectador y verificador que no podría accionar ningún acto trascendente más allá de impugnar el archivamiento en sede fiscal, no teniendo la oportunidad de plantear una reparación civil, porque el DLED no reconoce como instituto en el proceso de extinción de dominio.

Con la exposición precedente, en apariencia, quien tendría facultades legítimas para promover y garantizar el ejercicio de la defensa y representación jurídica del Estado con la finalidad de proteger sus intereses, promoviendo la demanda de extinción de dominio, sería el Procurador público, este según la ley está facultado para Promover la solución de conflictos o controversias cuando estos

menoscaben los intereses del Estado. Sin embargo, el proceso de extinción de dominio como ya explicamos precedentemente, es un proceso sui generis y muy particular, donde se mezclan los matices penales y civiles, y el fiscal promueve la acción y el procurador cumple el rol coadyuvante después que es notificado con la demanda para que ejerza la defensa y representación del Estado. Sin embargo, se ha reservado a la procuraduría el único rol protagónico, la impugnación en caso que la acción de extinción de dominio sea archivada en sede fiscal.

III. Riesgos del derecho fundamental a la propiedad, derivadas del proceso de extinción de dominio por falta de fundamento constitucional y otras deficiencias.

Luego de haber determinado que el derecho de propiedad es un derecho fundamental con amparo en las normas supranacionales y en la Constitución Política del Perú, que garantiza su vigencia y protección por parte del Estado y contra terceros. Asimismo, dentro de la carta política peruana, únicamente la excepción a la afectación del derecho a la propiedad es mediante el procedimiento expropiatorio por seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, a través del fuero legislativo.

Esta garantía y protección al derecho fundamental a la propiedad ha sido reconocida también por el Tribunal Constitucional a través de sus sentencias de Amparo (Exp. N° 03258-2010-PA/TC, Caso Torres Fernández y Exp. N° 03569-2010-PA/TC, Caso Agrícola Cerro Prieto S.A.C.), que ha determinado la excepción del derecho a la propiedad, podrá ser promovida únicamente en vía de expropiación y que su protección abarca además intrínsecamente el derecho a la libertad, la libertad económica, la participación del titular en la organización y el desarrollo del sistema económico-social, motivos suficientes para garantizar frente a acciones que atenten contra tales derechos.

Estando el derecho de propiedad protegido y garantizado por la constitución y que a través del DLED se busca afectar el derecho fundamental, convendría analizar si tal norma no agravia el derecho fundamental a la propiedad, en razón que este cuenta con una amparo constitucional y aparentemente el DLED no contaría con el mismo fundamento y podría considerarse una vulneración al derecho de propiedad, mientras que en la norma constitucional no se hagan las modificaciones correspondientes que expresamente permita la extinción de dominio. Mientras tanto, podría ser considerada una vulneración al derecho en cuestión y permitir numerosos procesos constitucionales que buscarían rechazar o torpedear el proceso de extinción de dominio que tanta falta hace en la lucha contra el poder económico de la criminalidad.

Lo anterior se sostiene en virtud, que tanto la legislación colombiana como la mexicana, han realizado las modificaciones a sus cartas fundamentales a fin que la extinción de dominio tenga un respaldo constitucional y se eviten resistencia o futuros cuestionamientos al proceso de extinción de dominio de los derechos de propiedad o bienes de origen ilícito. Dada su reciente implementación y puesta en marcha de todo el subsistema de extinción de dominio, no se cuenta con jurisprudencia vinculante ni precedentes de órganos jurisdiccionales o el máximo intérprete de la constitución, que oriente y establezca la constitucionalidad de los procesos de extinción de dominio; que seguramente en el futuro serán promovidos y prospectivamente vislumbramos ciertos cuestionamientos o inconsistencias que saldrán a luz durante el desarrollo del proceso regulado por el DLED,

La naturaleza jurídica del proceso de extinción de dominio, que adoptó rasgos del proceso penal como del civil, podría generar ciertas dudas y cuestionamientos, debido a que la naturaleza así establecida, en el afán de extinguir derechos de propiedad o bienes de presunto origen ilícito, podría amenazar determinados derechos fundamentales, por la imposición sui generis de una naturaleza jurídica “indefinida” o especial, más aun si está ha sido establecida por una norma ordinaria y con aparente falta de sustento constitucional, debido a que la norma suprema peruana no ha reconocido ninguna acción de extinción de dominio como vía de privación al derecho de propiedad.

Asimismo, el DLED habla sobre inversión de la carga probatoria, donde el requerido tiene que demostrar la licitud del origen de los bienes o derechos de propiedad y frente a esta situación, muy bien podría aplicarse las reglas del derecho penal, donde el requerido podría hacer uso de su derecho a guardar silencio sobre la licitud o ilicitud del sus derechos de propiedad y no acarrear una sanción como el ser declarado rebelde, porque la obligación de la carga probatoria corresponde al fiscal, y no solo en los procesos penales, sino, en cualquiera que ejercite y así lo reconoce su propia Ley Orgánica en su artículo 14 que señala “sobre el Ministerio Público recae la carga de la prueba en las *acciones civiles, penales y tutelares que ejercite*” (cursiva añadida), es decir queda claro que el deber de la carga de la prueba le corresponde al fiscal y no al requerido demostrar lo contrario a lo postulado por el Ministerio Publico, porque en fin de cuentas, la finalidad de la extinción de dominio constituye una sanción.

De ninguna manera se busca objetar La importancia y trascendencia del proceso de extinción de dominio en la lucha contra el crimen organizado, el tráfico ilícito de drogas, terrorismo, corrupción de funcionarios y otros delitos graves. Asimismo, a la luz de los hechos evidentes de corrupción y lavado de activos de los funcionarios de máximo nivel suscitados en las últimas décadas en el Perú y que ha puesto en evidencia los actos de corrupción en las gestiones administrativas que buscan

desarrollo y el bien común, hace necesaria un instrumento jurídico con capacidad de lograr la extinción de los bienes que directa e indirectamente tienen su origen en una actividad ilícita.

Sin embargo, no por ello se debe buscar la extinción de dominio de bienes y derechos de propiedad de presunto origen ilícito sin que se otorguen las plenas garantías al requerido, dentro de un debido proceso y el respeto de los derechos fundamentales de las personas como una respuesta al fracaso e ineptitud del *ius puniendi* estatal, con la que tradicionalmente se ha luchado contra el crimen organizado u otros delitos. Dentro de ese contexto, el DLED contendría situaciones un tanto cuestionables que podrían poner freno al desarrollo procesal y a contratiempos de su implementación en la lucha contra la criminalidad con capacidad de generar grandes recursos de origen ilícito.

Asimismo no hay un sustento razonable que haya señalado, bajo que principios o fundamentos la garantía constitucional del debido proceso ha bajado la valla para que en el proceso de extinción de dominio, pueda incluso promoverse la demanda sin la obligatoriedad de presentar medios de prueba y pueda operar simplemente con indicios conforme lo admite el artículo 17, literal f del DLED al señalar que la demanda tendrá como requisitos “Ofrecimiento de las pruebas *o indicios* concurrentes y razonables que sustenten la pretensión”, (cursiva añadida) lo que podría devenir en innumerables acciones constitucionales por la evidente vulneración al derecho del debido proceso, en razón que los indicios no tienen la fuerza de certeza, si es que no concurren y convergen con otros elementos de convicción que fehacientemente acrediten los hechos materia de la demanda de extinción de dominio. Así ya lo ha establecido el Tribunal constitucional en reiteradas jurisprudencias,⁶ al señalar que el derecho a presentar los medios de prueba “*a las partes*”, está estrictamente relacionado con el derecho constitucional al debido proceso reconocido en el artículo 139 de la Constitución Política peruana y menos aún, no reconoce ningún menoscabo de tal calidad probatoria al nivel indiciario.

A diferencia de la legislación mexicana, donde el proceso de extinción de dominio tiene sustento en su constitución, en la ley, que en su artículo 11 fija los plazos de prescripción. El DLED no ha fijado ningún plazo de prescripción respecto a los bienes sometidos a extinción de dominio como aquellos que tendrían origen ilícito y los que son de destinación ilícita. Asimismo, no ha fijado el plazo de

⁶ Tribunal Constitucional, Sentencias: STC 1014-2007-PHC/TC, FJ 8-14; STC 6712-2005/HC/TC, FJ 15; STC 4831-2005-PHC/TC, FJ 8) y STC 01O-2002-AIITC, FJ 133-135.

“Este Tribunal Constitucional ha señalado (vid. STC 01O-2002-AIITC, FJ 133-135) que el derecho fundamental a la prueba tiene protección constitucional, en la medida en que se trata de un derecho comprendido en el contenido esencial del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139, inciso 3, de la Constitución. Una de las garantías que asisten a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios que posibiliten la creación de convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos.” (FJ 8)

duración de la acción o la facultad de demandar la extinción de dominio que tiene el Ministerio Público. Vacíos que son necesarios fijar con la finalidad de evitar arbitrariedades y desmerecer una herramienta tan importante como el DLED, que busca restar capacidad económica a las organizaciones criminales.

Entre otras deficiencias que finalmente conducirían a afectar los derechos de propiedad, es que el DLED olvido precisar y diferenciar los derechos de propiedad o bienes de origen lícito, cuando se encuentren comprometidas en su totalidad y durante largos periodos, de aquellos que se encuentran comprometidas de manera leve o en periodo de iniciación, lo que podría vulnerar derechos de propiedad si son sometidos a raja tabla todos los derechos de propiedad o bienes de origen lícito, pero usados o destinados para actos ilícitos. No podrían considerarse iguales los bienes que son producto de actividades ilícitas, los productos prohibidos o ilícitos con aquellos que son de origen lícito, pero se presume su participación, es decir ¿serán extintas totalmente así hayan tenido una participación incipiente o mínima?; más aún cuando uno de los fundamentos de la extinción de dominio sean que los bienes o derechos de propiedad a extinguir es que su origen sea ilícito.

Esta situación descrita anteriormente hace pensar la idea de criminalización de los bienes, establecido en el decomiso civil "*in rem*" de la legislación de los Estados Unidos como sostiene Ricardo Pérez, es decir aplica la ficción jurídica que los bienes cometen ilícitos, debido a que se considera que "un objeto inanimado es imbuido de personalidad que lo hace responsable por sus acciones. La acción persigue al objeto, independientemente de su propietario". Este decomiso civil, continua Pérez, independientemente de las críticas en los Estados Unidos, considera que no podría aplicarse dentro de nuestro sistema jurídico, llegando "a considerar que es difícil que la misma pueda representar para los países latinoamericanos, una alternativa plausible para la resolución de los problemas que presenta el decomiso de bienes de origen delictivo" (Ricardo Pérez 2011, p. 3)

Sobre los bienes o derechos de propiedad adquiridos por el transcurso del tiempo, aspecto que es discutible que el DLED no ha puesto un límite a su retroactividad, con lo que podría ponerse en tela de juicio dos aspectos sustanciales como son, la irretroactividad de la norma, en la que no estaríamos frente a la excepción que únicamente puede aplicarse en materia penal como así lo reconoce la constitución política del Perú en el segundo párrafo del artículo 103 que reza "ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo". El otro aspecto es que la propiedad se puede adquirir legítimamente por el transcurso del tiempo, mediante la prescripción adquisitiva, la que no admite ningún escollo, más que la posesión continua, pacífica y pública por 10 años cuando no medie justo título y 5 años cuando medie justo título, situaciones que saldrán en

cuestionamiento del proceso de extinción de dominio al considerar la vulneración al derecho de propiedad legítimamente adquirida por prescripción.

No cabe duda que los bienes de origen ilícito afectan la economía, las actividades productivas, generan violencia, entre otras que afectan al *interés público* y el *bien común*, hecho que justificaría la necesidad de la intervención del Ministerio Público en el proceso de extinción de dominio. Pero ¿cuál es el rol que cumple el fiscal dentro del proceso de extinción de dominio? o ¿cumple el rol de representante del Estado o de representante de la legalidad, o de ambos? El hecho que la fiscalía sea el encargado de presentar la demanda ante el juez especializado, aparentemente asumiría el rol de representante del Estado, buscando su interés, que es la de extinguir derechos de propiedad a favor de su representado, o sea el Estado. Sin embargo, al revisar el Artículo 159 de la constitución, en el numeral 3. Señala “*Representar en los procesos judiciales a la sociedad*”, justamente la controversia de la atribución al Ministerio Público se encuentra en tela de juicio. Al respecto, Marcial Rubio Correa, cuando hace el análisis del artículo 159 de la Constitución, afirma que el Ministerio Público en los procesos judiciales representa los intereses colectivos correspondientes a la sociedad, no representa ni defiende intereses individuales, su actuación debe ser independiente y que garantice una administración de justicia que cumplan los valores y principios jurídicamente tutelados, comunes a todos los integrantes de la sociedad, pues “no representa al Estado ni a gobierno alguno porque muchas veces su labor consiste en enfrentarse al poder en defensa de la sociedad.” (1999, Tomo IV, p. 273). Con ello, queda aclarado que la atribución de la fiscalía no es la representación del Estado, sino solo ejercitar la acción judicial, de la que notificará al representante del Estado que es la procuraduría Pública.

Entonces, a quien corresponde la verdadera representación de los intereses del Estado es al procurador público y no al fiscal, según lo señalado por la constitución política en su artículo 47, “La defensa de los intereses del Estado está a cargo de los Procuradores Públicos conforme a ley”. En esa misma línea el Decreto Legislativo N° 1326, que reestructura el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado y crea la Procuraduría General del Estado, en su artículo 5 señala que, los procuradores/as públicos ejercen la defensa jurídica del Estado y tienen como función según el artículo 12.1. “Promover y garantizar el ejercicio de la defensa y representación jurídica del Estado a fin de proteger sus intereses” y coadyuvar con los mecanismos de cooperación para la localización y recuperación de los bienes de procedencia ilícita que se encuentren fuera del territorio nacional. El artículo 24 de la ley en mención señala que las Procuradurías Públicas “se constituye[n] en el órgano especializado, responsable de llevar a cabo la defensa jurídica de los intereses del Estado”.

Asimismo, dentro del sistema que conforma las procuradurías públicas, se encuentra, según el artículo 25.4. inciso c., la Procuraduría Pública Especializada en delitos de Lavado de Activos y Proceso de Pérdida de Dominio, manteniendo su denominación y no la que debería ser de acuerdo a la nueva legislación de extinción de dominio. Finalmente, la ley señala en el artículo 27.1. Que “El/la procurador/a público es el/la funcionario/a que ejerce la defensa jurídica de los intereses del Estado por mandato constitucional. Por su sola designación, le son aplicables las disposiciones que corresponden al representante legal y/o al apoderado judicial, en lo que sea pertinente” con lo que claramente está establecido quien representa al estado y al ser su representante, puede también según el artículo 33.7. de la ley “Delegar representación a favor de los/as abogados/as vinculados a su despacho. Asimismo, podrá delegar representación a abogados de otras entidades”.

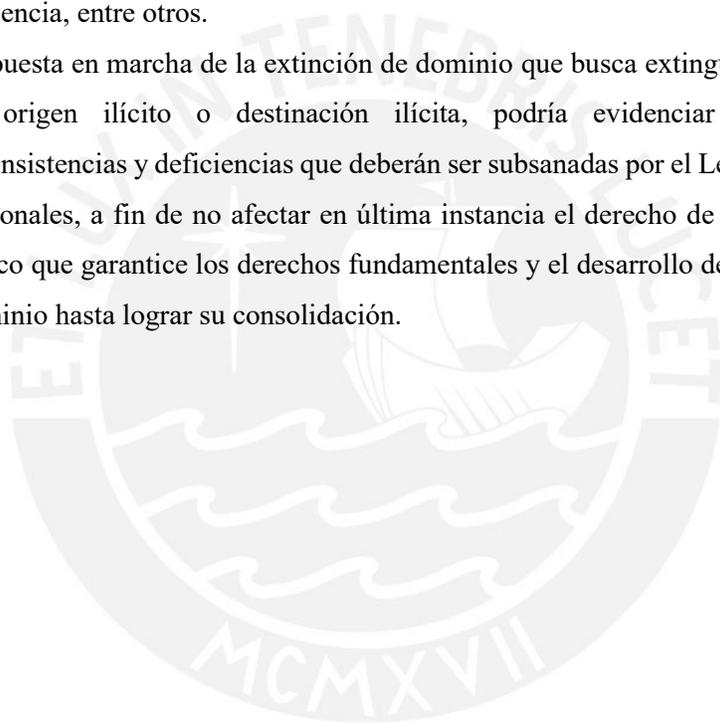
Sin embargo, la procuraduría no podría asumir tal rol de representación en un proceso de extinción de dominio, debido a no contar, al menos hasta ahora, con atribuciones de investigación o pesquisas como si lo tiene el Ministerio Público. Dejar en manos de la procuraduría pública tal rol, podría devenir en un fracaso por su precariedad e inexperiencia, carencia de herramientas, medios y recursos que si los tiene el Ministerio Público y puede asumir eficientemente las demandas de extinción de dominio, sin que ello asegure la inexistencia de cuestionamientos de la puesta en marcha del DLED.

Finalmente, la experiencia colombiana puede aportarnos a tener una visión más amplia de la aplicación de la norma de extinción de dominio y si el contenido de alguna de sus disposiciones no se encuentra con arreglo a la constitución y podría vulnerar ciertos derechos fundamentales como el de la propiedad, lo que haría necesario algunos ajustes a la norma sea que provengan del legislativo o de los órganos jurisdiccionales y el Tribunal Constitucional, como ha ocurrido en Colombia, que se ha tenido que resolver los cuestionamientos y subsanar deficiencias, como señala Ricardo Pérez hasta antes de tener un funcionamiento exitoso, no ha sido sencilla, ha tenido seria resistencia y dificultades en su aplicación práctica. (Pérez, 2011, p. 4), situación que nos queda poner sobre la mesa los escollos que podría presentar la marcha de la aplicación del DLED en caso afecte derechos fundamentales.

Finalmente, la ausencia de fundamento constitucional en el proceso de extinción de dominio ha permitido sumar deficiencias o inconsistencias que desarrollamos en este último capítulo y que finalmente podrían afectar el derecho de propiedad y trastocar la marcha necesaria y esperada del proceso de extinción de dominio como ocurrió en experiencias de Colombia y México.

Conclusiones

- El derecho a la propiedad privada, dentro de nuestro ordenamiento jurídico y el ordenamiento supranacional, determinan que se trata de un derecho fundamental y goza de las protecciones y garantías necesarias para su pleno goce y ejercicio del derecho.
- El proceso de extinción de dominio, resulta una institución trascendental en la lucha contra las organizaciones criminales y grupos delictivos; sin embargo, al no tener sustento expreso dentro de la Constitución Política, podría significar la necesidad de una modificatoria constitucional y a su vez contener disposiciones contrarias a los preceptos constitucionales que amenazarían directamente el derecho de propiedad, el debido proceso, la presunción de inocencia, entre otros.
- La puesta en marcha de la extinción de dominio que busca extinguir derechos de propiedad de origen ilícito o destinación ilícita, podría evidenciar tempranamente ciertas inconsistencias y deficiencias que deberán ser subsanadas por el Legislativo o los Tribunales nacionales, a fin de no afectar en última instancia el derecho de propiedad y mantener un marco que garantice los derechos fundamentales y el desarrollo del proceso de extinción de dominio hasta lograr su consolidación.



Bibliografía

- Alexy, Robert
1993 Teoría de los Derechos Fundamentales. Centro de Estudios constitucionales, imprenta Fareso. S.A. Madrid.
- Caceres Julca, Roberto E.
2008 El proceso de Pérdida de Dominio y las medidas Cautelares en la Investigación Preliminar. Editorial Idemsa. Lima. 423 pgs.
- Castillo Cordova, Luis
2006 El derecho de propiedad como objeto de protección del proceso de amparo. Normas legales: análisis jurídico: doctrina, jurisprudencia, consultas, documentos, volumen 2, número 360, 165-180. Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura
- Colina Ramírez, Edgar Iván
2011 Ley Federal de Extinción de Dominio: Análisis jurídico-procesal. México: Flores Editor y Distribuidor. Pp.122.
- Collins Von Hausen, Catherine y Sabaj Véliz, Jorge
2008 “Derecho de propiedad, limitaciones y expropiación”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Santiago, Chile. Visitado el 24 de junio del 2020 en:
http://repositorio.uchile.cl/tesis/uchile/2008/de-collins_c/pdfAmont/de-collins_c.pdf
- Concepción Carhuancho, Richard
2018 “Diferencias entre la incautación, el decomiso y el embargo” Referente Jurídico, espacio de la Academia de la Magistratura. En video visitado el 30 de mayo del 2020 en: <https://youtu.be/CtQRSi0S5rg?t=4>
- Dardón González, Estuardo Ernesto
2015 “Necesidad de plantear cambios al artículo 38 de la ley de extinción de dominio, para dar autonomía al consejo nacional de administración de bienes en extinción de dominio.” Tesis presentada para optar el Grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Guatemala, 2015. Visitado el 25 de mayo del 2020 en:
http://www.biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_12413.pdf

- Estévez, José L.
1956 Sobre el Concepto de "Naturaleza Jurídica". Anuario de Filosofía de Derecho N° 4, 159-182. Visitado el 27 de mayo del 2020 en:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2057273>
- Ferrajoli, Luigi
2009 Los fundamentos de los derechos fundamentales. Edición de Antonio de Cabo y Gerardo Písarello, Editorial Trotta. Cuarta edición
- Fernández Pérez, Kerlyn y Kelly Salazar, Sherilyn
2017 “El instituto de la extinción de dominio y el derecho fundamental de la propiedad: Regulación sustantiva y tutela procesal”. Tesis para optar el grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica. Visitado el 26 de junio del 2020 en:
<https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2018/04/Kerlyn-Fernandez-Perez-El-instituto-de-extinci%C3%B3n-de-dominio-y-el-derecho-fundamental-de-la-propiedad-regulaci%C3%B3n-sustanti.pdf>
- Guarniz Izquierdo, Antonio
1996 La propiedad como derecho fundamental. En Derecho & Sociedad, (11), 36-42. Visitado el 20 de junio del 2020 en:
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/14339/14953>
- Haba Müller, Enrique Pedro
2004 Axiología Jurídica Fundamental. Bases de valoración en el discurso Jurídico. Editorial de la Universidad de Costa Rica. 1ra edición. 367 p. Visitado el 22 de junio del 2020 en:
https://books.google.com.pe/books?id=fqCiK3PCmtkC&pg=PR3&hl=es&source=gbs_selected_pages&cad=3#v=onepage&q
- Herrera Velarde, Eduardo
2012 “Inversión de la carga de la prueba en Materia Penal”. En Revista Asociación Civil Derecho & Sociedad, N° 39, año 2012. Pontificia Universidad Católica del Perú, paginas 61-69.
- Hólge, Kristian, et. al.,
2011 “Ley Modelo contra Extinción de Dominio”, Revista REFCOMunidad # 2, Red de Fiscales contra el Crimen Organizado, Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, (Panamá, 2011): citado en: José de Jesús González Rodríguez, Extinción de Dominio (Escenarios Internacionales, Contexto en México y Propuestas Legislativas), México: Centros de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2012. Visitado el 26 de mayo del 2020 en:

<http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/279623/878014/file/Extincion-de-dominioocto128.pdf>

- Locke, John.
1980 Segundo tratado de gobierno, CB Macpherson (editor) (publicación original de 1690) CHAP. XVIII. Of Tyranny. Sec. 199.
- Martínez Sánchez, Wilson Alejandro
2015 Extinción del Derecho de Dominio en Colombia. Nuevo Código de Extinción de Dominio colombiano. Coordinador Académico: Wilson A. Martínez Sánchez. Autores: Wilson A. Martínez Sánchez, Et. al. UNODOC. 2015, Bogotá. Visitado el 18 de junio del 2020 en:
https://www.unodc.org/documents/colombia/2017/Marzo/La_extincion_del_derecho_de_dominio_en_Colombia.pdf
- Muñoz Ramirez, Melisa y Vargas Mora, Rafael Isaac
2017 Tesis para optar el grado de licenciatura en derecho “La extinción de dominio y la afectación de derechos. Análisis comparado”, Universidad de Costa Rica, facultad de Derecho. San José de Costa Rica. Visitado el 30 de abril del 2020 en:
<https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/09/Melissa-Mu%C3%B1oz-Ram%C3%ADrez-y-Rafael-Isaac-Vargas-Mora.-Tesis-Completa..pdf>
- Monroy Galvez, Juan F.
1996 Introducción al Proceso Civil, Tomo I, Editorial TEMIS. Lima.
2010 La Formación del Proceso Civil Peruano. Editorial Communitas. Lima,
- Nogueira Alcalá, Humberto
2003 teoría y dogmática de los derechos fundamentales. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. Primera edición.
- Pérez Blanco, Ricardo
2011 Determinación de la Naturaleza Jurídica del Decomiso. Su incidencia sobre el alcance objetivo y subjetivo de la medida. Montevideo. (septiembre de 2011). Visitado el 20 de octubre del 2020 en:
http://www.cicad.oas.org/lavado_activos/grupoexpertos/Decomiso%20y%20ED/Naturaleza%20Juridica%20del%20Decomiso.pdf
- Pineda Garzaro, Hellen Paola
2012 “La extinción de dominio. Naturaleza, características y análisis de su constitucionalidad” para optar el grado académico de: Licenciado en Ciencias

Jurídicas y Sociales Y los títulos profesionales de: ABOGADO Y NOTARIO, Universidad Rafael Landívar Facultad De Ciencias Jurídicas y Sociales, Guatemala, marzo de 2012 Campus Central. Visitado el 30 de abril del 2020 en:

<http://biblio3.url.edu.gt/Tesis/2012/07/01/Pineda-Hellen.pdf>

- Rubio Correa, Marcial.
1999 Estudio de la Constitución política de 1993. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial 1999. Tomo III, Tomo IV, Primera edición.
- Santander Abril, Gilmar Giovanni
2018 “Naturaleza jurídica de la extinción de dominio: fundamentos de las causales extintivas” Tesis presentada para optar al título de Magíster en Derecho Penal, Universidad Santo Tomás en Convenio con la Universidad de Salamanca Maestría en Derecho Penal, Bogotá D.C., 2018. Visitado el 08 de abril del 2020 en:
<https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/13246/2018gilmarsantander.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Vásquez Ríos, Alberto
2003 Derechos Reales II. Propiedad. Copropiedad. Usufructo. Superficie. Servidumbre. Tomo II, Lima: Editorial San Marcos.
- Villavicencio Terreros, Felipe
s/f “La investigación y sanción evaluación de la legislación penal peruana en materia de lavado de activos: efectividad, grado de cumplimiento y recomendaciones”, Parte III, obtenido en la web y visitado el 08 de abril del 2020 en:
http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/39943/3_investigacion.pdf?sequence=4&isAllowed=y

Tribunal Constitucional

- Sentencia TC. Expediente N° 03258-2010-PA/TC, Caso Torres Fernández. Del 20 de abril del 2011. Visitado el 22 de junio del 2020 en:
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03258-2010-AA.html>
- Sentencia TC Expediente N° 05614-2007-PA/TC, caso Aspillaga Anderson Hermanos S.A del 20 de marzo del 2009. Visitado el 24 de junio del 2020 en:
<http://bonosagrarios.pe/wp-content/uploads/2015/03/TC-Exp.-5614-2007-Sentencia-del-20-de-marzo-de-2009.pdf>

Corte Suprema de Justicia de la República, Sala Penal Permanente

- Casación N° 540-2015, Puno, del 13 de noviembre del 2015. Visitado el 30 de mayo del 2020 en: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/cf7a0680438c6385a7deefb286bd5fbb/CAS+540-2015+Puno.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=cf7a0680438c6385a7deefb286bd5fbb>
- Casación N.º 1408-2017, Puno, del 30 de mayo del 2019.
<http://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/Cas.-1408-2017-Puno.pdf>
- Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia SENTENCIA (C-740/2003) sobre Demanda de inconstitucionalidad que, en uso de su derecho político, presentó el ciudadano Pedro Pablo Camargo contra la Ley 793 de 2002 por la cual se deroga la Ley 733 de 1996 y se establecen las reglas que gobiernan la extinción de dominio. Visitado el 25 de mayo del 2020 en:
<https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2003/C-740-03.htm>
- Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948 <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
- Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas 1988
https://www.incb.org/documents/PRECURSORS/1988_CONVENTION/1988Convention_S.pdf
- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional 2000
<https://www.unodc.org/pdf/cld/TOCebook-s.pdf>
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción 2003
https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Convencion_de_las_NU_contra_la_Corrupcion.pdf
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio, Programa de Asistencia Legal en América Latina y el Caribe, UNODC; 2011, 16 p., visitado el 26 de mayo del 2020 en: https://www.unodc.org/documents/legal-tools/Ley_Modelo_Sobre_Extincion_de_Dominio.pdf