

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**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**

ESTUARDO ERNESTO DARDÓN GONZÁLEZ

GUATEMALA, MAYO DE 2015

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**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 a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

ESTUARDO ERNESTO DARDÓN GONZÁLEZ

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2015

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Gerardo Prado
Vocal:	Lic. Cesar Augusto López López
Secretario:	Lic. Ernesto Rolando Corzantes Cruz

Segunda Fase:

Presidente:	Licda. Coralia Carmina Contreras Flores
Vocal:	Lic. José Dolores Bor Sequen
Secretario:	Lic. Ernesto Rolando Corzantes Cruz

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.

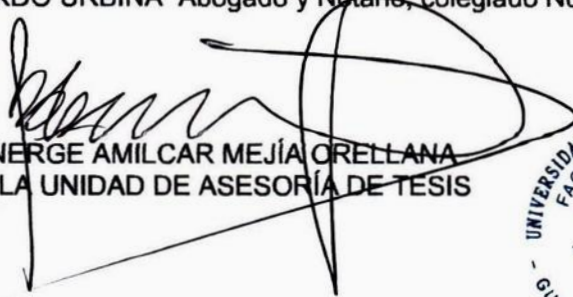


UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 15 de noviembre de 2012.

ASUNTO: ESTUARDO ERNESTO DARDÓN GONZÁLEZ, CARNÉ No. 200018621, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20111106.

TEMA: "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".

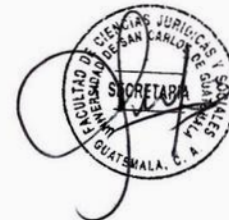
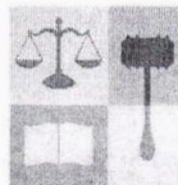
Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesor de tesis al Licenciado JAIRO RENÉ GALLARDO URBINA Abogado y Notario, colegiado No. 9,659.


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS



Adjunto: Nombramiento de Asesor
cc.Unidad de Tesis
BAMO/iy.

BUFETE PROFESIONAL
LIC. JAIRO RENÉ GALLARDO URBINA
7ª CALLE, 8-02 AMATITLÁN



Guatemala, 29 de octubre de 2013

Doctor Amilcar Bonerge Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



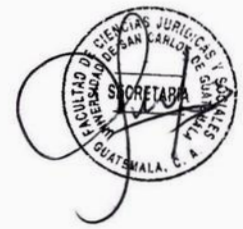
Respetable Director:

De conformidad con el nombramiento emitido, procedí a asesorar el trabajo de tesis del Bachiller Estuardo Ernesto Dardón González, intitulado "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".

Tras haber examinado la investigación y en su oportunidad sugerir algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, que consideré en su momento eran necesarias para la mejor comprensión del tema que se desarrolló, determine que los métodos y técnicas que se emplearon para la realización del trabajo de tesis, fueron acordes y de utilidad para el desarrollo del mismo.

En relación al contenido científico y técnico de la tesis, abarca la etapa del conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico de actualidad, la recolección de información realizada por el Bachiller Estuardo Ernesto Dardón González, fue de gran apoyo en su investigación, ya que el material es considerablemente actual. La estructura formal de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización

BUFETE PROFESIONAL
LIC. JAIRO RENÉ GALLARDO URBINA
7ª CALLE, 8-02 AMATITLÁN



de los métodos, inductivo, deductivo y de la técnica de investigación bibliográfica, que comprueba haber utilizado material actualizado, en todo el contenido de la investigación.

Durante el desarrollo del presente trabajo, se revisó la redacción, las conclusiones y recomendaciones, las cuales son congruentes con la investigación, así como también comprenden los aspectos más importantes del tema tratado.

Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado. En tal sentido el contenido del trabajo de tesis me parece muy interesante y en medida de espacio, conocimiento e investigación está apegado a las pretensiones del autor porque se denota que es un tema importante ya que la ley que analiza es de reciente creación en el sistema jurídico nacional.

En conclusión, el trabajo de investigación de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; así como el empleo de la metodología y técnicas de investigación, la redacción de las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, por lo que una vez cumplido con los mínimos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente emitir el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando a su vez el trabajo de tesis asesorado.

Atentamente,

JAIRO RENÉ GALLARDO URBINA
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 9659
ASESOR

Lic. Jairo René Gallardo Urbina
Abogado Y Notario



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 12 de marzo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante ESTUARDO ERNESTO DARDÓN GONZÁLEZ, titulado 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. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.



Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala





DEDICATORIA

**A DIOS PADRE,
DIOS HIJO Y DIOS
ESPÍRITU SANTO:**

Por ser mi mayor fortaleza, guía y sostén, fuente inagotable de entendimiento y sabiduría, gracias por todas las bendiciones que he recibido.

A MIS PADRES:

Edwin Estuardo Dardón Hernández y Candelaria González García, gracias por sus consejos y ejemplo de vida, por su incondicional apoyo y por los esfuerzos realizados para el cumplimiento de esta meta.

**A LA MEMORIA DE
MIS ABUELOS:**

Ernesto Florencio Dardón Gálvez, Anita Isolina Hernández Salguero, Leonardo González y Concepción García, que esta grande dicha se eleve hasta el cielo.

A MI ESPOSA:

Lucía Elizabeth Flores López, por tu paciencia, apoyo y motivación para alcanzar este triunfo, por no dejarme desmayar y creer que si se puede llegar a la meta.

A MI HIJO:

Diego Samuel Dardón Flores, que este logro sea ejemplo en tu vida, que la tenacidad, valor e integridad sean tus más grandes cualidades

A MIS HERMANAS:

Eliza María y Eda Lisseth Dardón González por estar presentes en todo momento para darme ánimos.

A MIS SOBRINAS:

Ángela María y Luz María Maldonado Dardón, que el haber alcanzado esta meta sea motivación para que ustedes alcancen la suyas.



A.

La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, bastión de la educación superior en Guatemala y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, forjadora de grandes profesionales que han contribuido al desarrollo del país.

ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Ley de Extinción de Dominio.....	1
1.1. Antecedentes históricos de la Ley de Extinción de Dominio.....	2
1.2. Finalidad de la iniciativa.....	6
1.3. Injerencia y modificación de la Ley de Extinción de Dominio en la legislación penal vigente en Guatemala.....	7
1.3.1. Ley Contra la Narcoactividad.....	7
1.3.2. Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos.....	9
1.3.3. Ley de Migración.....	12
1.3.4. Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo.....	13
1.3.5. Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero.....	14
1.3.6. Ley Contra la Delincuencia Organizada.....	14
1.3.7. Código Penal.....	15

CAPÍTULO II

2. Historia de la Ley de Extinción de Dominio en América Latina.....	19
2.1. Ley de Extinción de Dominio en Colombia.....	19
2.1.1. Ley 333 de Extinción de Dominio en 1996.....	22
2.1.2. Ley 793 de Extinción de Dominio.....	24
2.2. Ley Federal de Extinción de Dominio en México.....	25
2.3. Ley de Extinción de Dominio en la República de El Salvador.....	29
2.4. Ley de Extinción de Dominio en la República de Honduras.....	30

CAPÍTULO III

3. Análisis de la Ley de Extinción de Dominio.....	33
3.1. Objeto de la Ley de Extinción de Dominio.....	33



Pág

3.2. Concepto de la Extinción de Dominio.....	35
3.3. Principios que rigen la Ley de Extinción de Dominio.....	37
3.4. Requisitos.....	38
3.5. La expropiación.....	38
3.6. La confiscación.....	40
3.6.1. Diferencias entre la confiscación y la expropiación.....	41
3.7 Causales de la acción.....	42
3.8. Naturaleza de la acción.....	45
3.9. Procedencia de la acción en la extinción de dominio.....	47
3.10. Debido proceso.....	49
3.11. Competencia.....	52
3.12. Retribución a particulares.....	54
3.13. Procedimiento.....	55
3.13.1 Especialidades del procedimiento.....	59

CAPÍTULO IV

4. Administración de los bienes sujetos a proceso de extinción de dominio.....	61
4.1. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.....	61
4.2. Integración.....	64
4.3. Administración de los bienes.....	66
4.4. Contratación.....	69
4.5. Fideicomiso.....	72

CAPÍTULO V

5. Análisis del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio.....	75
5.1. Análisis.....	76
5.2. La Vicepresidencia de la República.....	78
5.3. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio.....	80
5.4. La supeditación a la Vicepresidencia de la República.....	81



5.5. La necesidad de dar autonomía al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y no estar supeditado a la Vicepresidencia de la República.....	83
5.6. 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.....	86
5.6.1. Exposición de motivos.....	86
5.6.2. Reforma a la Ley de Extinción de Dominio.....	88
CONCLUSIONES	93
RECOMENDACIONES	95
BIBLIOGRAFÍA	97



INTRODUCCIÓN

El tema de la presente tesis analiza la necesidad de plantear cambios al Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, conforme al cual el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, es un órgano adscrito a la Vicepresidencia de la República, a éste está subordinado la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio. Esta última es dirigida por un Secretario General y un Secretario General Adjunto, que son nombrados por el Vicepresidente de la República.

El problema se origina porque el Vicepresidente de la República es quien preside el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, y tiene el control del Secretario General y el Secretario Adjunto, en virtud de ser quien nombra a éstos.

La hipótesis da a conocer que en la Ley de Extinción de Dominio es el Vicepresidente de la República quien dirige al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y hace los nombramientos de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, por lo que se hace necesario reformar el Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, para que las mencionadas instituciones adquieran autonomía y que las propuestas de los nombramientos sean hechas por las Comisiones de Postulación.

Los objetivos fueron establecer cómo la Ley de Extinción de Dominio, favorece a los gobernantes de turno, a través de la Vicepresidencia de la República, así como establecer parámetros para darle autonomía a las autoridades encargadas de dirigir al Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, estudiar las causas por las que se debe reformar la Ley de Extinción de Dominio, para hacerla independiente.

Los métodos de investigación utilizados fueron los siguientes: Inductivo y deductivo. La técnica de investigación utilizada fue la bibliográfica y documental.



El desarrollo de la tesis se dividió en cinco capítulos: el primer capítulo, es referente a la Ley de Extinción de Dominio, antecedentes, finalidad de la iniciativa, injerencia y modificación de la Ley de Extinción de Dominio en la legislación penal vigente en Guatemala; el segundo capítulo analiza la historia de la Ley de Extinción de Dominio en América Latina en países como Colombia, México, El Salvador y Honduras; el tercer capítulo hace un análisis de la Ley de Extinción de Dominio en Guatemala, el objeto de la Ley Extinción de Dominio, concepto de la extinción de dominio, principios que rigen la extinción de dominio, requisitos, la expropiación, la confiscación, causales de la acción, naturaleza de la acción, procedencia de la acción de extinción de dominio, debido proceso, competencia, retribución a particulares, procedimiento; el capítulo cuatro hace un estudio sobre la administración de los bienes sujetos a extinción de dominio, el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, integración, administración de los bienes, contratación, fideicomiso; el capítulo cinco hace un análisis del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, la Vicepresidencia de la República, el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, la supeditación a la Vicepresidencia de la República, la necesidad de dar autonomía al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y no estar supeditado a la Vicepresidencia de la República, la 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.

La presente tesis constituye un aporte jurídico para todo aquel estudioso del derecho, ya que no solo contiene el problema planteado, sino que también un estudio acerca de la Ley de Extinción de Dominio, la cual ha venido a constituirse por sí sola como un arma poderosa a disposición del Estado de Guatemala en la lucha para extinguir del dominio de los bienes de aquellos que los han adquirido de forma ilícita. Así mismo el tema principal refleja una problemática a lo interno del mismo Estado, fruto de malas prácticas administrativas y legislativas, que buscan tener injerencia y cuotas de poder en las instituciones estatales que signifiquen una fuente de ingresos económicos.

CAPÍTULO I



1. Ley de Extinción de Dominio

La sociedad es una agrupación de seres humanos de diversas etnias, culturas, lenguas, costumbres y conductas, que se asocian de manera continua y dinámica, asentados en determinado espacio geográfico para la consecución de sus propios fines, y para alcanzar estos, es necesario que sean regulados y asentados en determinadas normas y lineamientos para lo cual debe existir un Estado.

“El Estado es la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio”.¹

“Es un poder social que dispone de un aparato específico de coerción, capaz de garantizar la defensa de los intereses de la clase dominante contra sus enemigos de clase en el interior del país y contra los enemigos exteriores”.²

El elemento fundamental es el poder que tiene un individuo o varios para imponer su voluntad, ya sea para el alcance de fines de bien común para toda la sociedad o para determinado grupo élite de la misma.

La Ley de Extinción de Dominio en Guatemala, tuvo algunos obstáculos para llegar a su vigencia.

¹ López Mayorga, Leonel Armando. *Introducción al estudio del derecho*. Pág. 9

² *Ibid.* Pág. 10



1.1. Antecedentes históricos de la Ley de Extinción de Dominio

El derecho tiene por objeto la resolución de los conflictos, que se producen en el seno de la sociedad, como consecuencia de la lucha de clases, y con ello se crea la necesidad del proyecto de Ley de Extinción de Dominio en Guatemala, que forma parte de la legislación como proceso en la cual uno o varios órganos del Estado, formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se da el nombre específico de leyes.

Para evitar toda clase de abuso de poder, surge el derecho, como un conjunto de normas elaboradas por los hombres, bajo el estímulo de determinadas necesidades sentidas en su vida social y con el propósito de satisfacer esas necesidades en su existencia colectiva, de acuerdo con unos específicos valores como la justicia, dignidad de la persona humana, autonomía, libertad, igualdad, bienestar social, seguridad.

El proceso legislativo nacional, contempla etapas que permiten la eficacia de la creación de una norma jurídica, en especial una de gran trascendencia como la que se aprobó en el Congreso de la República de Guatemala, la Ley de Extinción de Dominio, estas etapas están contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Las etapas por las que la Ley de Extinción de Dominio guatemalteca, tuvo que pasar, así como las reuniones en el Congreso de la República de Guatemala tuvieron varios obstáculos, tal vez la principal serían las amenazas de muerte



denunciadas por algunos legisladores para no aprobar la ley un día antes, propiciando así que representantes de la Embajada de Estados Unidos en Guatemala, junto con el subsecretario de Estado de Asuntos Antinarcóticos, solicitaran una reunión con los jefes de bloque y los directivos del Congreso para dialogar acerca del tema debido al atraso que dicha norma tenía.

Las consecuencias y el riesgo que podría tener al apoyarla eran grandes, debido a que el crimen organizado a pesar de las normas jurídicas existentes que protegen los derechos de los ciudadanos y la seguridad que el Estado debe proporcionar, no habían sido del todo eficaces y con dicha ley la impunidad que impera lamentablemente en el país, si no sería extinguida, por lo menos se volvería más controlada.

La preocupación de la comunidad internacional era notoria, la creciente incursión del narcotráfico en el país y había bastante interés para que la referida ley existiera y con ello tener un control internacional de uno de los más grandes problemas a nivel Latinoamérica, como lo es el narcotráfico.

En lo interno del Congreso de la República de Guatemala se escucharon opiniones a favor y otras en contra, dando origen a que el ocho de diciembre de 2010, fuera aprobada con 109 votos, la sesión programada para la ratificación del Decreto 55-2010 se retrasó casi siete horas, sin contar los cuatro meses que pasaron antes de su discusión final. Después de horas de debate, recesos y dudas, se aprobó la norma con 39 enmiendas.



El propósito de la normativa, es confiscar los bienes adquiridos con dinero o acciones producto de una lista de más de diez delitos, incluidos el narcotráfico, lavado de dinero, peculado, malversación de fondos, defraudación aduanera y tráfico de personas, siendo éstos delitos los que atentan gravemente contra la tranquilidad de la sociedad.

La Ley de Extinción de Dominio, entraría en vigencia seis meses después de su publicación en el Diario Oficial, en junio de 2011, siendo responsabilidad de las autoridades realizar capacitaciones y adaptaciones de dicha Ley, así como la emisión de su reglamento.

Cuando dicha normativa fue aprobada en Guatemala, el ex presidente de Colombia Álvaro Uribe compartió que: “En su país inicialmente pensaron que el narcotráfico no sería un gran problema. Sin embargo, llegaron a tener más de 400,000 hectáreas de sembradillos de la hoja de coca y que al final de su gobierno fueron reducidas a 68,000 hectáreas. Al menos por quince años fue legal su consumo en ese país y el resultado es que actualmente cuentan con más de 300,000 adictos a la cocaína y 1.3 millones de colombianos admiten haber utilizado alguna vez esas sustancias, eso ha hecho un daño terrible en Colombia, apuntó Uribe. Lo enfrentamos dando alternativas a los agricultores como la siembra de palma africana y café, y emplear a familias como guardabosques. Considera que la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, es la herramienta más temida por los narcotraficantes, ya que decomisa toda la riqueza mal habida que provenga del narcotráfico, de cualquier forma de corrupción, de la violencia, lo

cual vino a frenar la apropiación del narcotraficante de las propiedades rurales en ese país”.³

Lo más importante, con la implementación de esta ley no es la confiscación de los bienes que poseen quienes integran el crimen organizado, sino que también que estos serán usados como herramientas para combatir a aquellos.

La aprobación de dicha norma tuvo comentarios por parte del entonces embajador de los Estados Unidos de Norteamérica en el país, Stephen McFarland, quien indicó: “Es positiva la extinción de dominio y existe la necesidad de reformar el Estado y darle más recursos. Hubiera sido muy importante haber tenido ya la Ley de Extinción de Dominio, porque habrían tenido US\$2,000,000 con la captura del narcotraficante guatemalteco, refirió, en alusión a la aprehensión de Mauro Salomón Ramírez Barrios”.⁴

El entonces presidente Álvaro Colom Caballeros dijo: “Más de nueve mil cabezas de ganado han sido retiradas del humedal Laguna del Tigre, ya que los invasores temen por el próximo ingreso del Batallón Verde, que será financiado por la ampliación del contrato con la empresa petrolera Perenco. Nadie le ha reconocido a este Gobierno que es el primero que empieza a echar a los narcotraficantes de las áreas verdes. Novecientos cincuenta y seis kilómetros de tierra robada por los

³ <http://www.elperiodico.com.gt/es/20101010/pais/178546> Consultado el 10 de noviembre de 2013

⁴ *Ibid*

narcoganaderos recuperadas y dadas al Consejo Nacional de Áreas Protegidas.

Nunca he oído a un ambientalista reconocer esto, reclamó el ex mandatario”.⁵

1.2. Finalidad de la iniciativa

El motivo por el cual se estableció la creación de dicha normativa es tratar de corregir una serie de anomalías que pueden suscitarse en determinadas normas ya existentes, así como también el tener un control acerca de las acciones ilícitas que imperan en el país, creando impunidad al no cumplir las leyes.

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.

La aprobación permitirá que el Estado de Guatemala pueda legalmente decretar a su favor las propiedades y bienes, que hayan sido adquiridos a través de actividades ilícitas y delictivas.

Estos recursos serían utilizados por las instituciones del Estado para combatir eficientemente a las organizaciones y estructuras criminales, desestimulando la idea de que el delito no es castigado y se contaría con ellos para destinarlos a actividades de beneficio a la población.

⁵ Ibid

Se dirige exclusivamente contra la forma ilícita o delictiva de apropiación, disposición o de tráfico de bienes que provienen de actividades ilícitas o delictivas, o contra las ganancias derivadas de éstos.

1.3. Injerencia y modificación de la Ley de Extinción de Dominio en la legislación penal vigente en Guatemala

La normativa aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, modifica de manera expresa la ley penal general así como a otras leyes penales especiales, esto con el objeto de fortalecer la persecución penal en contra de grupos delincuenciales que incurran en las conductas delictivas, contenidas en dichas normativas y no dejar vacíos legales en cuanto a los bienes, frutos o ganancias que se puedan percibir de manera ilícita por la comisión de esos denominados injustos penales.

Las modificaciones que la Ley de Extinción de Dominio hace a las leyes penales son las siguientes:

1.3.1. Ley contra la narcoactividad

De conformidad con el Artículo 4 inciso i de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto Número 55-2010, serán causales de procedencia de la extinción de dominio: "En los casos previstos en el Artículo 46, Presunción, de la Ley Contra la Narcoactividad, Decreto Número 48-92 del Congreso de la República y sus reformas".



Este Artículo aplica la figura de la extinción de dominio en los casos de la comisión de uno o varios delitos de los regulados en la Ley Contra la Narcoactividad, ya que el dinero o el producto de aquellos, se presume que se adquirieron como resultado de actividades ilícitas relacionadas con el narcotráfico, el referido Artículo será tratado mas adelante.

El Artículo 62 de la Ley de Extinción de Dominio agrega un cuarto párrafo al Artículo 18 de la Ley Contra la Narcoactividad Decreto Número 48-92 y sus reformas del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece lo siguiente: “Los párrafos del presente artículo, que anteceden se aplicaran únicamente cuando en sentencia se declare, por el tribunal competente, que no procede la extinción de dominio, en la forma prevista en la ley de la materia, la cual tiene prelación sobre el presente artículo”.

Esta adición que se le hace a la ley penal en materia de narcoactividad trata que los objetos que por declaración en sentencia firme no proceda su extinción de dominio, sean decomisados por parte del Estado de Guatemala para que no queden en posesión de quien hasta el momento ejerza el dominio sobre ellos, debiendo de procurarse que al dinero o los bienes siempre se les aplique la extinción de dominio la cual tiene preeminencia sobre la figura del comiso.

El Artículo 63 de la Ley de Extinción de Dominio, adiciona el primer párrafo al Artículo 46 de la Ley Contra la Narcoactividad, mismo que ya había sido mencionado, el cual queda así: “Para los efectos de esta Ley, se establece la

presunción de que el dinero, producto o bienes, provienen de transacciones derivadas de los delitos a que se refiere esta Ley, cuando se hayan adquirido o negociado en un plazo de siete años anteriores al procesamiento respectivo, dicho plazo, por razones de irretroactividad de la ley, comenzará a contarse desde la vigencia de la presente Ley”.

En dicha norma se encuentra la presunción, con la diferencia que, no se regula la extinción de dominio sobre el dinero obtenido en forma directa por la comisión de los delitos contenidos en la Ley Contra la Narcoactividad sino que dicha figura se le aplique al dinero, producto o bienes provenientes de transacciones derivadas de los delitos contenidos en la mencionada ley, y que se hubieren obtenido en un plazo de siete años anteriores al juzgamiento correspondiente.

En la actualidad los delitos relacionados con el narcotráfico son los que más daño producen en América Latina, ya que no solo atacan contra el orden público, la seguridad del Estado y la de sus pobladores, sino contra la protección de la salud. El narcotráfico genera ganancias millonarias a nivel mundial, es por ello que es tan atractivo querer adentrarse en ese ambiente. La legislación en materia de extinción, está orientada principalmente en atacar las ganancias obtenidas por quienes realizan ese delito.

1.3.2. Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos

El lavado de dinero u otros activos es uno de los delitos principales de actividades ilícitas o delictivas que da lugar a la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio.



La ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010, en su Artículo 4 inciso k establece que procederá la acción de extinción de dominio “En los casos de omisión o falsedad en la declaración jurada, prevista en el artículo 25, Declaración, de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República y sus reformas”.

Será sujeto de extinción de dominio el dinero en efectivo o documentos que constituyan una suma mayor a US\$ 10,000 dólares o su equivalente en quetzales, cuando no hayan sido reportados a la autoridad competente en el puerto de salida o de entrada al país.

Si existe omisión en la declaración o falsedad, se iniciará la acción de extinción de dominio del dinero omitido.

El Artículo 59 de la Ley de Extinción de Dominio, se adiciona el Artículo 2 Bis a la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República, el cual dice así: “Autonomía del delito. El delito de lavado de dinero u otros activos es autónomo y para su enjuiciamiento no se requiere procesamiento, sentencia ni condena relativos al delito del cual provienen o se originan los bienes, dinero u otros activos. La prueba del conocimiento de la procedencia u origen ilícito de los bienes, dinero u otros activos, requerido en los delitos de lavado de dinero, se podrá hacer por cualquier medio probatorio, de conformidad con el Código Procesal Penal incluyendo las inferencias que se desprendan de las circunstancias objetivas del caso”.

Al referirse a que el delito de lavado de dinero es autónomo, el legislador hizo una división en cuanto a que no es necesario hacer una investigación primaria para determinar el origen del dinero, ya que del resultado de la investigación que se pudiera realizar se puede determinar su origen sin que esto desvirtúe la comisión del delito de lavado de dinero u otros activos.

Al mismo cuerpo legal el Artículo 60 de la Ley de Extinción de dominio le adiciona el Artículo 17 Bis: “Extinción de dominio. Los Artículos 8, 14, 15, 16 y 17 de la presente Ley, se aplicarán únicamente cuando en la sentencia se declare, por el tribunal competente, que no procede la acción de extinción de dominio, en la forma prevista en la ley de la materia, la cual tiene prelación sobre la presente Ley”.

Se infiere que al adicionar este Artículo a la Ley de Lavado de Dinero u otros Activos, se le da mayor importancia a la acción de extinción de dominio, que al comiso de bienes y los efectos que se establecen en la ley en mención.

El Artículo 61 de la Ley de Extinción de Dominio, reforma el segundo párrafo del Artículo 25 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u otros Activos, Decreto Número 67-2001, el cual queda así: “Los agentes de Aduanas o de la Policía Nacional Civil podrán verificar, por entrevista, la información proporcionada en la declaración jurada contenida en el formulario a que, refiere el párrafo anterior; podrán igualmente registrar el equipaje, los contenedores o envíos de los pasajeros y de las personas jurídicas, según corresponda, así como al pasajero mismo. En caso de existir omisión injustificada de la declaración o falsedad en la misma, el dinero o



los documentos relacionados serán incautados y puestos a disposición del Ministerio Público para su investigación y el ejercicio de la acción de extinción de dominio, contemplada en la ley de la materia. La persona quedará sujeta a proceso penal por los delitos de falsedad ideológica y perjurio y de darse las condiciones legales, por lavado de dinero u otros activos o encubrimiento, según corresponda”.

El texto de la norma citada es de importancia ya que la información proporcionada en declaración jurada, por cualquier persona natural o jurídica, puede ser verificada en forma personal por los empleados públicos designados para el efecto, ya que estos pueden notar cualquier inconsistencia entre lo escrito y lo manifestado en forma verbal.

De la omisión injustificada o su falsedad se desprenden dos acciones, la penal para determinar el origen del dinero y la de extinción de dominio para proceder conforme a su ley especial.

1.3.3. Ley de Migración

La Ley de Extinción de Dominio, en su Artículo 2, inciso a), subinciso a.3 establece que las ganancias de los delitos de: “Ingreso ilegal de personas, tránsito ilegal de personas y transporte de ilegales que se encuentran contenidos en la Ley de Migración Decreto Número 95-98 del Congreso de la República serán sujeto de extinción de dominio.”



El legislador al crear la Ley de Extinción de Dominio, lo hizo con una visión bastante amplia al respecto de las actividades delictivas que generan cuantiosas sumas de dinero, pero al margen de la ley.

Ese dinero debe pasar por el proceso de extinción de dominio para fortalecer al mismo Estado y con ello servir de fuente de financiamiento para la persecución de esta clase de delitos, además de pretender desincentivar a todo aquel que considere la realización de esas conductas antijurídicas que juegan con los sueños de las personas que generalmente buscan mejores condiciones de vida, obteniendo un enriquecimiento a través del sufrimiento humano, la trata de personas es un delito internacional contra los derechos humanos, que se considera una de las formas modernas de esclavitud del siglo XX.

1.3.4. Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo

El Artículo 2, inciso a, subinciso a.4 de la Ley de Extinción de Dominio, regula: “Financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero, contenidos en la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo Decreto Número 58-2005 del Congreso de la República”.

Las rentas producidas por las actividades de financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero, también están afectas a ser extinguidas a favor del Estado de Guatemala, ya que este tipo de actividades ilícitas se encuentran contempladas en la Ley de Extinción de Dominio como aquellas a las que esta afecta de manera directa.



1.3.5. Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero

Esta clase de ilícitos penales se encuentran regulados en su ley penal especial y la Ley de Extinción de Dominio en su Artículo 2, inciso a, subinciso a.6 establece “La defraudación aduanera y el contrabando aduanero, contenidos en Decreto Número 58-90 del Congreso de la República, Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros y sus reformas”.

El contrabando es la entrada, salida y venta de mercancías sometidas a derechos en los que se defrauda a las autoridades locales, evadiendo los aranceles o impuestos que como es sabido, son de gran importancia a la vida de una nación. Se considera que comete contrabando aquel que ejerce acciones u omisiones, mediante una conducta engañosa, con el objeto de lograr que determinada mercadería eluda el control del servicio aduanero, generando grandes ganancias para quienes las evaden, por lo que los réditos de ésta actividad delictiva también está sujetos a ser extinguidos en favor del Estado de Guatemala a través de la extinción de dominio. Con la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio a este tipo de conductas, se pretende de alguna manera recuperar esos fondos económicos perdidos con la venta de los bienes que fueren declarados extinguidos.

1.3.6. Ley Contra la Delincuencia Organizada

Así también el Artículo 2, inciso a, subinciso a.7 contempla: “Conspiración, asociación ilícita; asociación ilegal de gente armada; entrenamiento para



actividades ilícitas; comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional; exacciones intimidatorias; obstrucción extorsiva de tránsito y obstrucción de justicia, contenidos en el Decreto Número 21-2006 del Congreso de la República, Ley Contra la Delincuencia Organizada”.

Otra actividad delictiva que genera cuantiosas ganancias económicas es la delincuencia organizada, manifestada en sus diferentes formas o variantes, ganancias que no están exentas a pasar a formar parte del erario del Estado de Guatemala ya que la Ley de Extinción de Dominio así lo regula.

Siendo este tipo de actividades de reciente regulación legal en Guatemala, así mismo los delitos contenidos en la ley penal especial son de las más variadas formas ya que quienes realizan estas conductas ilícitas siempre están innovando en cómo realizarlas, valiéndose de nuevas tecnologías, ideas creativas y de cuantos recursos tengan a su alcance y es allí en donde la Ley de Extinción de Dominio pretende que esos recursos sean utilizados para combatir los delitos de los cuales inicialmente fueron el medio para su comisión o su fruto.

1.3.7. Código Penal

Otras actividades delictivas reguladas en el Artículo 2, inciso a, subinciso a.5 son: “Peculado; malversación; concusión; fraude; colusión; cohecho pasivo y activo; evasión; cooperación en la evasión; evasión culposa; asesinato, cuando se realice por precio, recompensa, promesa o ánimo de lucro; plagio o secuestro; estafa propia, cuando el agraviado sea el Estado; estafa mediante información contable,



cuando el agraviado sea el Estado; trata de personas; extorsión; terrorismo; intermediación financiera; quiebra fraudulenta; fabricación de moneda falsa, alteración de moneda, introducción de moneda falsa o alterada; contenidos en el Decreto Número 17-73 del Congreso de la República, Código Penal y sus reformas”.

Este tipo de ilícitos penales, incluidos en la Ley de Extinción de Dominio, como parte de aquellas acciones que generan ganancias económicas de manera ilegal, son otro ejemplo más de la amplia visión del legislador al tratar de tomar en cuenta todas las fuentes de enriquecimiento ilícito con el objeto no solo de atacar de frente los flagelos en materia de seguridad y justicia que afectan a la sociedad guatemalteca, sino también de obtener de todos quienes participan en ellos, los recursos económicos para combatirlos.

El Artículo 70 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto Número 55-2010 adiciona un tercer párrafo al Artículo 60 del Código Penal, Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, que dice así: “Comiso. El comiso procederá únicamente en caso de que el juez o tribunal competente no declare la extinción de dominio conforme a la ley de la materia”.

Esta reforma es de gran importancia, ya que asegura que el o los bienes que hubieren sido incautados, al no ser procedente la figura de la extinción de dominio la cual es preferente, se proceda al comiso de los mismos, asegurándose que no

sean devueltos a su poseedor o propietario con el objeto que no se continúen utilizando en la comisión de nuevos delitos.

Se regulan muchas conductas ilícitas que atentan contra la humanidad, como lo es el narcotráfico y el terrorismo, entre otros; ya que estos actos generan millonarias ganancias que luego sirven para la adquisición de bienes o la creación de sociedades mercantiles que luego son utilizadas para llevar a cabo actividades que aparentemente son lícitas, y por el contrario se usan para lavar activos o para internar al país productos que luego son utilizados para la industria del narcotráfico, incluso entidades que se dedican a reclutar personal, que luego será objeto de trata de personas a nivel internacional, sin que las autoridades en materia laboral detecten dichas anomalías.

El objetivo es despojar a los integrantes de grupos organizados de los bienes adquiridos, con dinero producto de ilícitos penales, y aún con esta herramienta legal, a la fecha los ilícitos penales cometidos por los grupos organizados, no se erradican, por el contrario aumentan; siendo positivo que el derecho penal guatemalteco reciba la influencia de esta doctrina extranjera ya que aunado a las reformas que la ley de Extinción de Dominio hace a otras leyes en materia penal, se persigue formar un solo bloque en la lucha del Estado contra el crimen organizado a un nivel nacional e internacional.



CAPÍTULO II



2. Historia de la Ley de Extinción de Dominio en América Latina

El derecho de extinción de dominio como tal, es de alguna manera reciente en América Latina, hace treinta o cuarenta años atrás o incluso más, ni siquiera se hubiera pensado en esta figura por parte de algún jurisconsulto, sin embargo la necesidad de los distintos estados de encontrar maneras de combatir la delincuencia en cualquiera de sus manifestaciones ha arrojado como resultado un cúmulo de nuevas leyes que pretenden proteger a la sociedad y a su vez encaminar el poder punitivo del Estado en contra de todos aquellos que con su actuar infringen el ordenamiento jurídico de cada país, de esa cuenta nace la Ley de Extinción de Dominio en Guatemala, teniendo como referencia la experiencia internacional al respecto, de la cual en el presente capítulo se hace una breve reseña.

2.1. Ley de Extinción de Dominio en Colombia

“La extinción de dominio es una figura jurídica que utiliza el Estado colombiano en su lucha contra la delincuencia organizada. Consiste en la pérdida absoluta del dominio que tenía el particular sobre el bien y su aplicación a favor del Estado. La acción es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y contenido patrimonial. Ello quiere decir que mediante un procedimiento legal realizado ante el juez, el Estado evalúa la aplicación en su favor de ciertos bienes por provenir directa o indirectamente de actividad ilícita, por haber sido utilizado como medio o

instrumento para la comisión, o por provenir de la enajenación de bienes que tengan origen en actividades ilícitas”.⁶

El gobierno colombiano se convierte en un pionero al implementar una Ley de Extinción de Dominio, la que resulta ser una respuesta bastante controversial a la situación social que se vivía en el país sudamericano.

Colombia es uno de los países que se ha visto más afectado por el problema del narcotráfico, el cual viene acompañado con otros problemas sociales, como el lavado de dinero y la corrupción dentro del Estado.

Debido a los problemas que acogía el gobierno colombiano a finales del año 1996, el Congreso colombiano aprueba la Ley de Extinción de Dominio, denominada Ley 333, siendo Presidente de la República el Licenciado Ernesto Samper.

Fue el instrumento jurídico que el gobierno colombiano utilizó para evitar que los patrimonios adquiridos ilícitamente se incrementasen.

Se buscó que el Estado por medio de una sentencia judicial pueda decretar la extinción de dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social.

⁶ Barrios Mazariegos, Fernando Enrique. *Injerencia y constitucionalidad de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010, en la legislación penal vigente en Guatemala*. Pág. 38

“Se define a la extinción de dominio, como la pérdida del derecho de dominio a favor del Estado, sin que exista o pueda existir contraprestación o compensación alguna. El fin de la ley es proteger los derechos constitucionales y legales de todos los miembros de la sociedad que no hayan conocido delito alguno, así como combatir el crimen organizado”.⁷

“El enriquecimiento ilícito ha sido tomado como un factor de corrupción social en Colombia, no solo por quien se enriquece ilícitamente frente a la propiedad de otros, sino también por el ejemplo que esta acción da a la sociedad. La Corte Constitucional Colombiana, emitió la siguiente opinión: “Esta realidad se ha extendido de forma que hoy atenta contra la propia estabilidad de la Nación y de sus instituciones”.⁸

Una de las principales preocupaciones del gobierno colombiano era el ejemplo que se le daba a la comunidad, ya que los miembros de la sociedad se desestimulan en el progreso individual y familiar por medio de actividades legales.

El Estado colombiano, creó una figura que es diferente a la confiscación, que permitiera proteger los derechos de propiedad, pero que a la vez castigue a quienes realicen actividades ilícitas y que obtengan bienes y ganancias. El Estado tiene un doble fin, el primero es proteger a los ciudadanos honestos y probos, y el segundo, es desestimular el efecto nocivo en la sociedad de la ilícita riqueza.

⁷ Barrios Mazariegos, Fernando Enrique. *Ob. Cit.* Pág. 39

⁸ Corte de Constitucionalidad. *Gaceta Constitucional*. No. 46. Pág. 27



2.1.1. Ley 333 de Extinción de Dominio en 1996

“Valora y busca proteger principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución Política de Colombia, asegurando la participación de todos los integrantes de la sociedad en la economía y asegurar la convivencia pacífica, en especial los deberes sociales del Estado y de sus integrantes. Protege el derecho de propiedad, con el requisito que haya sido adquirida de conformidad con las leyes civiles, pero lo ataca cuando los bienes han sido adquiridos de forma ilegal, o provenientes de hechos ilícitos”.⁹

En esta Ley se define qué es extinción de dominio, se establecen las causales por las cuales se va a dar la extinción de dominio, qué bienes pueden ser susceptibles de extinción de dominio.

Establece que la extinción de dominio, procede no solo de lo adquirido entre vivos, sino también por bienes adquiridos por causa de muerte.

Se regula de igual forma la acción de extinción de dominio, así como quién está legitimado y quién es competente para llevarla a cabo. Se regula el destino de los bienes que han sido expropiados.

Esta Ley fue criticada fuertemente debido a que era posible entablar providencias intermedias que alargan el proceso y dificultan la efectividad de la extinción, también es criticada en cuanto a que es el Estado quién debe probar que los

⁹ Barrios Mazariegos, Fernando Enrique. Ob. Cit. Pág. 40

bienes eran provenientes de hechos ilícitos. Se prohibía solicitar la extinción de dominio de todo el patrimonio de un individuo y se obligaba a solicitar la de bienes individuales.

Esta Ley también pretendía acabar con la posibilidad que tienen los delincuentes de disfrutar de bienes adquiridos con recursos ilícitos, pero debido a problemas formales del proceso, no llegó a cumplir las expectativas que le habían sido trazadas.

Varios fueron los puntos que dificultaron su eficiencia, por una parte aunque se le dio parcial autonomía al procedimiento, no se le separó del todo del proceso penal contra el propietario de los bienes, y eso representaba un problema en la medida que el proceso penal era muy complejo y podía durar muchos años para resolverse. Además, no se tuvo en cuenta el problema que originaba la unidad patrimonial, es decir, para que procediera la extinción de dominio, se debía demostrar específicamente que el dinero con el que se adquirió el bien, era de origen ilícito, lo cual es muy complicado.

No contemplaba ningún tipo de incentivo para la obtención de pruebas incriminatorias, y en cambio, era muy específica en la creación de mecanismos que impidan que la extinción de dominio se convierta en un instrumento de cacería de brujas. Fue el primer paso para sancionar legalmente la obtención de bienes y derechos a través de actividades ilegales y con fondos provenientes de ellas.

Fue creada en una sociedad donde el dinero fácil proveniente del narcotráfico, se convertía en una institución informal en la que muchos integrantes de la sociedad se involucraban de manera directa como indirecta.

2.1.2. Ley 793 de Extinción de Dominio

“Esta nueva Ley, que viene a derogar la Ley de Extinción de Dominio, fue una de las principales acciones que tomó el licenciado Álvaro Uribe Vélez como nuevo Presidente de la República de Colombia para combatir el narcotráfico, la delincuencia organizada y el lavado de dinero, problemas que afectaban gravemente la vida en sociedad de la población colombiana, y tenían al país de rodillas. Cuenta con 24 Artículos, divididos en 6 capítulos. Es un producto de la Declaración de Estado de Conmoción interior decretado el día 11 de agosto de 2002 y a la ineficacia de la Ley 333 Ley de Extinción de Dominio, que estaba siendo ineficaz e insuficiente, debido al largo del proceso de extinción de dominio. Es más amplia que la antigua, además de clarificar más los procedimientos. Se amplían las causales en las que se puede proceder la extinción de dominio, ya que establece que procederá cuando se dé cualquier actividad ilícita. Se determina que únicamente la Fiscalía de Extinción de Dominio podrá iniciar las acciones”.¹⁰

Una de las modificaciones más importantes que se realiza, es que la acción de extinción de dominio se vuelve independiente de la acción penal, por lo cual se podrá iniciar en cualquier momento y no será necesario que exista un

¹⁰ Barrios Mazariegos, Fernando Enrique. Ob. Cit. Pág. 42



procedimiento penal abierto. Se le quitó el carácter penal. Se adiciona una recompensa a cualquiera que pueda dar información sobre un bien que proviene de hechos ilícitos. La nueva acción de extinción de dominio es imprescriptible.

El procedimiento de extinción de dominio se agiliza, ya que se crean nuevos plazos, 10 días para contestar la demanda, 30 días de término probatorio que no es prorrogable y 8 días para conclusiones.

La Ley de Extinción de Dominio vigente, ha sido una herramienta jurídica bastante eficiente para el Gobierno colombiano, gracias a leyes y políticas se está ganando la lucha contra el narcotráfico, el crimen organizado y la guerrilla.

Corrige deficiencias existentes en la norma anterior, así mismo fortaleció la institución de la extinción de dominio atacando directamente a la delincuencia generalizada que existe en ese país.

2.2. Ley Federal de Extinción de Dominio en México

La aplicación de la Ley de Extinción de Dominio en los Estados Unidos Mexicanos, es posible debido a que el Artículo 22 de la Constitución Política de ese país en su parte conducente establece lo siguiente: “Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que

sancione y al bien jurídico afectado. No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del Artículo 109, la aplicación a favor del Estado de bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia. En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:

- Será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;
- Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

“Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes”.¹¹

El Artículo 22 de la Constitución Política de la República Mexicana fue reformado en el año 1996, y dicha reforma se hace basada en la necesidad de atacar a la

¹¹ Barrios Mazariegos, Fernando Enrique. Ob. Cit. Pág. 46



delincuencia organizada, así como de establecer normas que ayuden a localizar bienes procedentes de ilícitos.

El legislador mexicano fue de la idea que una de las formas en las cuales se puede debilitar la delincuencia organizada es quitándoles el poder económico que detentan. Probablemente, el mayor problema de la legislación mexicana relacionado con la Extinción de Dominio, es que las palabras decomiso, expropiación, confiscación y aseguramiento son utilizados como sinónimos, cuando realmente son términos con relación, pero distintos entre ellos.

El Artículo 22 de la Constitución Mexicana, es el que establece la posibilidad de extinguir el dominio de ciertos bienes, pero es la Ley de Extinción de Dominio quien determina el proceso a seguir para que la autoridad judicial pueda resolver a favor del Estado la aplicación de ciertos bienes que se pueden considerar que son instrumento, objeto o producto de delitos.

Dicha Ley define: “La extinción de dominio es la pérdida de los derechos sobre bienes utilizados en la comisión de delitos, sin contraprestación ni compensación alguna para su dueño ni para quien se ostente o comporte como tal. La sentencia en la que se declare tendrá por efecto que los bienes se apliquen a favor del Estado.”

Una de las diferencias que se pueden encontrar con otras leyes que regulan el mismo tema es que la acción de extinción de dominio no será independiente, sino

regulada dentro del ámbito civil, esto a pesar de que quien llevará a cabo la acción, es el Ministerio Público.

La Ley de Extinción de Dominio mexicana amplía los bienes que pueden llegar a ser sujeto de la extinción de dominio. Al igual que diferencia al decomiso de la extinción de dominio, al establecer que el decomiso se da dentro del ámbito penal, mientras que la extinción de dominio como se mencionó con anterioridad, se regula a la delincuencia organizada.

El fin de la ley es impedir que los delincuentes gocen del fruto de la comisión de delitos, pero siempre atacando principalmente al narcotráfico: la ley mexicana sigue una tendencia que se está dando a nivel internacional, buscando combatir a la delincuencia organizada.

La Ley de Extinción de Dominio de México ha encontrado muchos detractores, que alegan que fue creada sin tomar en cuenta ningún tipo de técnica legislativa. En la misma corriente se dice que dentro de la Ley existen lagunas legales y contradicciones, así como dentro de la legislación mexicana vigente, especialmente con la Constitución, ya que se arguye que se viola el principio constitucional del debido proceso, al no existir una sentencia penal previa en la cual se establezca la responsabilidad en la comisión de un delito para poder decretar la Extinción de Dominio. A pesar de los detractores de la Ley, la Procuraduría General de la República de México, ha reconocido públicamente y en varias ocasiones que ha sido de gran beneficio para la sociedad mexicana, ya que



ha significado un duro golpe al crimen organizado, especialmente al narcotráfico que va de la mano con el lavado de dinero.

2.3. Ley de Extinción de Dominio en la República de El Salvador

“El primer anteproyecto de ley fue presentado en el año 2007, sin embargo no fue aprobada por cuestiones políticas, específicamente la lucha de poderes entre los partidos políticos Acción Republicana Nacionalista (ARENA) y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN). Siendo hasta el 7 de noviembre del año 2013 cuando se aprobara la Ley Especial de Extinción de Dominio y de la Administración de los Bienes de Origen o Destinación Ilícita, Decreto Número 534; la cual tiene 106 Artículos y esta dividida en 16 capítulos”.¹²

La ley, fue aprobada por 82 de los 84 diputados de la Asamblea Legislativa Congreso, unicameral) con el fin de combatir el lavado de dinero, extorsiones, y la obtención de bienes producto de ilícitos.

Esta nueva ley establece que se aplicará a los bienes que provengan de actividades relacionadas o conexas al lavado de dinero y activos, al crimen organizado, maras o pandillas, agrupaciones, asociaciones y organizaciones de naturaleza criminal.

También se aplicará a bienes o capital provenientes de actos de terrorismo, tráfico de armas, tráfico y trata de personas, delitos relacionados con drogas, delitos

¹² <http://www.estrategiaynegocios.net/congresoaprueballeydeextinciondedominio> Consultado el 11 de agosto de 2013

informáticos, corrupción, delitos relativos a la hacienda pública y toda actividad ilícita que genere beneficios económicos y otros beneficios de orden material.

La población salvadoreña afronta generalizadas extorsiones por miembros de pandillas que acumulan millonarios fondos, por lo que con esta ley el Gobierno salvadoreño busca que ese dinero obtenido de forma ilícita sirva al mismo Estado en apoyo de la lucha contra grupos delincuenciales.

2.4. Ley de Extinción de Dominio en la República de Honduras

“El Decreto Legislativo 27-2010 creó la Ley sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito. Esta norma es más amplia que la legislación colombiana relativa al tema. La figura legal entró en vigencia el 8 de julio de 2010 como mecanismo más expedito para expropiar los bienes y dinero de personas que los hayan obtenido mediante actividades del crimen organizado”.¹³

En Honduras, varios millones de lempiras, propiedades, barcos y hasta zoológicos forman parte de las incautaciones hechas en aplicación de la Ley sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito.

La Fiscalía de Privación Definitiva del Dominio de Bienes es la dependencia del Ministerio Público encargada de entablar los procesos contra aquellos que violenten esa norma. Parte de esos bienes han sido transferidos a la Oficina Administradora de Bienes Incautados (OABI), que del Ministerio Público fue

¹³ <http://www.proceso.hn/2013/12/09/Nacionales/Honduras>. Consultado el 9 de diciembre de 2013.

trasladada al Poder Ejecutivo. El proceso judicial que se aplica con la Ley de Privación de Dominio de Bienes de Origen Ilícito es solo para la confiscación de bienes.

Muchos países de América Latina cuentan entre su legislación nacional con una ley en materia de extinción de dominio, no siendo la excepción Guatemala, de la cual se expuso ya con anterioridad como fue su proceso de creación. No es de extrañar que más países del área en un futuro no muy lejano promulguen también sus propias leyes al respecto, ya que los beneficios que se han obtenido por medio de esos cuerpos legales han sido muy buenos, teniendo a Colombia como pionera en el tema, su experiencia y logros obtenidos han servido como modelo para otras naciones que por algún tiempo han visto como los grupos delincuenciales, incluso los que se encuentran inmersos dentro de cada Estado, hacen estragos a las poblaciones, acumulando grandes riquezas como resultado de actividades fuera de las leyes, sin que nadie los pueda frenar, con esta herramienta jurídica, si bien es cierto no se elimina del todo a la delincuencia organizada, crimen organizado, narcotráfico y demás malhechores, pero por lo menos se les dan duros golpes a su patrimonio y se utilizan esos recursos para fortalecer a las instituciones gubernamentales del sector justicia.



CAPÍTULO III



3. Análisis de la Ley de Extinción de Dominio

Esta Ley abarca las obligaciones de personas jurídicas o individuales que se dedican al ejercicio de una profesión o actividades susceptibles de ser utilizadas para la transferencia, uso, ocultamiento y circulación de bienes producto de la criminalidad, actos delictivos o ilícitos, y los medios legales que permiten la intervención de las personas que se consideren afectadas por la aplicación de la presente Ley.

“El motivo para la creación de dicha norma, es el mantener el orden público con principios e instrucciones que son fundamentales en la organización social del país y que inspiran su ordenamiento jurídico que no pueden ser alteradas por la voluntad de los individuos, debido que debe prevalecer el beneficio colectivo sobre el particular, siendo obligación del Estado velar por su cumplimiento, si esto se realizara, existiría eficacia y eficiencia por parte de los órganos de justicia así como del Organismo Ejecutivo”¹⁴.

3.1. Objeto de la Ley de Extinción de Dominio

Al respecto, el Artículo 1 regula: “Objeto de la Ley. Las disposiciones de la presente Ley son de orden público y de interés social.

¹⁴ Tecúm Álvarez, Eloisa Marisela. Análisis Jurídico y Comparativo de la Ley de Extinción de Dominio Colombiana y su Aplicación a la Ley de Dominio Guatemalteca, sus Ventajas y Desventajas. Pág. 11



Esta Ley tiene por objeto regular:

- a) La identificación, localización, recuperación, repatriación de los bienes y la extinción de los derechos relativos al dominio de los mismos, así como de las ganancias, frutos, productos, rendimientos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva, a favor del Estado;
- b) El procedimiento exclusivo para el cumplimiento efectivo de la presente Ley;
- c) La competencia y facultades de las autoridades respectivas para la ejecución de la presente Ley;
- d) Las obligaciones de las personas individuales o jurídicas que se dedican al ejercicio de una profesión o actividades susceptibles de ser utilizadas para la transferencia, uso, ocultamiento y circulación de los bienes producto de actividades ilícitas o delictivas; y,
- e) Los medios legales que permiten la intervención de las personas que se consideren afectadas por la aplicación de la presente Ley”.

Permite que todos aquellos bienes que son generados u obtenidos por cualquier medios, incluso mediante la permuta, como acuerdo de voluntades, en la cual cada uno de los contratantes se obliga a dar el derecho de propiedad de una cosa para recibir el derecho de propiedad (dominio) de otra, cuando éste sea obtenido, adquirido, otorgado, donado o cualquier otra forma de traslado de dominio por

actos contrarios a la Ley, deberán ser entregados al Estado para que éste proporcione beneficios y confirmando con ello un verdadero Estado de derecho.

3.2. Concepto de la extinción de dominio

“Dominio es el poder de usar y disponer de lo propio, superioridad, potestad o facultad legítima de una persona sobre otra u otras. Para el derecho civil, dominio significa tanto como propiedad o plenitud de facultades legalmente reconocidas sobre una cosa”.¹⁵

Antes de brindar una definición sobre la extinción, es necesario establecer la definición de la palabra ley, que se deriva del latín *lex, legis*, siendo una norma jurídica dictada por el legislador. Es decir, un precepto establecido por la autoridad competente, en que se manda o prohíbe algo en consonancia con la justicia y su incumplimiento trae aparejada una sanción.

El dominio proviene del latín *dominium* y éste es el poder que tiene una persona para disponer de lo suyo o para ejercer el control sobre otras personas, en el campo del derecho el dominio está relacionado al derecho de propiedad, que es el poder directo e inmediato sobre un bien. Esta propiedad permite que el titular cuente con la capacidad de disponer de dicho bien sin más limitaciones que las impuestas por la ley vigente.

¹⁵ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 135

Es imprescindible establecer un procedimiento específico y exclusivo, fuera de la jurisdicción penal y civil, y otorgar a los operadores de justicia instrumentos legales para extinguir los derechos sobre bienes obtenidos o que se deriven de actividades ilícitas o delictivas.

Así como la extinción es una forma de cese, cesación, término, conclusión, desaparición de una persona, cosa, situación o relación y, a veces, de sus efectos y consecuencias, en cuestión de acciones es toda causa que las nula o las vuelve ineficaces, por carecer el acto de derecho para entablarlas.

En derecho, es aquel hecho de que cesen o acaben, ya por haberlos satisfecho, por haberlos abandonado o renunciado o por no ser ya legalmente exigibles.

Después de tener conceptos amplios respecto a las definiciones de cada uno de los conceptos que engloba a esta ley, puede determinarse que la Ley de Extinción de Dominio, es una normativa que contempla la pérdida o privación definitiva de los derechos reales y accesorios para atacar la adquisición ilícita de bienes por grupos del crimen organizado con el fin de confiscarlos y utilizarlos a favor del Estado sin compensación para su titular o poseedor.

Colocando una sanción pecuniaria que evite que la riqueza adquirida con la realización de estos actos ilícitos sea incrementada con el paso del tiempo, logrando con ello la seguridad ciudadana, principio fundamental que se encuentra contemplado dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala.



3.3. Principios que rigen la Ley de Extinción de Dominio

El Artículo 3 de la Ley de Extinción de Dominio, establece: “Principios. Para la observancia y aplicación de la presente Ley, regirán los principios siguientes:

a) Nulidad Ab Initio. Se entenderá que la adquisición o disposición de los bienes o la constitución de patrimonio de origen ilícito o delictivo, a sabiendas de tal calidad o debiéndolo presumir razonablemente, constituye negocio jurídico contrario al orden público y a las leyes prohibitivas expresas o se han constituido en fraude a la ley. Los actos y contratos que versen sobre dichos negocios, en ningún caso constituyen justo título y son nulos ab initio.

El conocimiento o la presunción razonable sobre el origen ilícito o delictivo de los bienes a que hace referencia el párrafo anterior, se podrá inferir de los indicios o las circunstancias objetivas del caso.

b) Prevalencia. Las disposiciones contenidas en la presente Ley, se aplicarán y se interpretarán de preferencia sobre las contenidas en cualquiera otra ley”.

La nulidad ab initio, será aplicada en el caso que se realice un negocio jurídico, en el cual el objeto sea un bien que provenga de la comisión de un delito, debido a la ilicitud del bien, se entenderá que el negocio jurídico nunca nació a la vida jurídica, ya que puede que sea contrario al orden público, a una norma prohibitiva expresa, o bien sea en fraude de ley.

La prevalencia se establece como un principio rector para la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, ya que la misma tendrá preeminencia sobre cualquier otra norma.

3.4. Requisitos

Para que se proceda la aplicación de dicha normativa, es necesario que existan todos los argumentos necesarios para poder indicar que existe un patrimonio injustificado, ganancias y además bienes adquiridos de manera ilícita.

3.5. La expropiación

Existen distintos modos de perder el derecho de propiedad, uno de ellos es el modo voluntario, como el abandono, en la cual el propietario de un bien renuncia o lo deja intencionalmente con el ánimo de desapoderarse del mismo, es decir no seguir siendo propietario de él y por otro lado se encuentra la enajenación como toda una compraventa, permuta o donación.

Otra forma, son los modos involuntarios en los que se localizan la extinción como el cese, desaparición de una persona, cosa, situación o relación y, a veces de sus efectos y consecuencias también. Esto ocurre cuando deja de existir o acaban físicamente un bien por cualquier causa, ya sea por haberlos satisfecho, abandonado o por no ser ya legalmente exigibles. El segundo caso, es la expropiación como la forma jurídica de transmitir la propiedad de una persona a otra, es el apoderamiento que una entidad pública lleva a cabo por motivos de

utilidad general y abandono justo. Por otra parte se encuentra la expropiación, que consiste en la transferencia coactiva de la propiedad privada desde su titular al Estado, mediante indemnización, concretamente, a un ente de Administración Pública dotado de patrimonio propio. Puede expropiarse un bien para que éste sea explotado por el Estado o por un tercero.

“La expropiación del derecho de propiedad particular se funda sobre el concepto de la incompatibilidad del goce de las cosas por parte del individuo y de la colectividad; por lo mismo que el interés individual cede ante el interés colectivo para su bienestar, más no puede el propietario ser despojado de una propiedad adquirida legítimamente, pues de otro modo resultaría una absorción de derechos particulares por la comunidad, que además de ser injusta, envolvería una verdadera desigualdad, ya que el propietario a quien se tomara su propiedad sin indemnización alguna, contribuiría al bien del Estado en mayor proporción que los demás a quien no hubiera necesidad de expropiarle ninguno de sus derechos”.¹⁶

Un bien que ha sido adquirido legítimamente no puede ser despojado por parte del Estado sin justificación alguna, pero si el bien que ha sido adquirido ilegítimamente a través de acciones ilícitas, así es que la Ley de Extinción de Dominio, se encuentra en un concepto adecuado, porque no es necesario que exista una indemnización a la persona, ya que adquirió sus bienes y su riqueza a través de la comisión de delitos, en lo que si coincide es que la ley tiene fundamentalmente la protección al interés colectivo sobre el particular, por lo que su derecho de

¹⁶ Brañas, Alfonso. *Manual de derecho civil*. Pág. 349

propiedad que regula la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 39, que literalmente indica: “Propiedad privada. Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana.

Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos”. No se afecta este precepto debido a que se garantizará los adquiridos reglamentariamente.

3.6. La confiscación

“Es la adjudicación que se hace el Estado de los bienes de una persona y sin ningún apoyo legal”.¹⁷

La figura de extinción de dominio, tiene antecedentes en el derecho agrario y ambiental cuando se desatiende la función social de la propiedad por falta de explotación económica, la cual no debe confundirse con la confiscación, siendo éste el acto de incautar o privar de las posesiones o bienes sin compensación, pasando ellas al erario público.

¹⁷ www.scribd.com/.../Investigación-sobre-confiscación. Consultado el 6 de marzo de 2011.

Esta figura no se encuentra debidamente regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que no era posible que el Estado despropiara a los ciudadanos de sus propiedades, ganancias o cualquier otro mecanismo que genere ganancia, siempre y cuando éste sea obtenido de manera lícita, de conformidad al derecho y normativa nacional ante las instituciones y registros correspondientes.

3.6.1. Diferencias entre la confiscación y la expropiación

La confiscación, es un acto jurídico que implica la cesación del derecho adquirido en forma lícita sin ninguna compensación, prohibiéndose constitucionalmente.

Aunque la persona tenga el título de propiedad de un bien el Estado la incauta, esto no tiene ningún fundamento propiciándose el adquirirlos sin poder dar ninguna explicación a la persona acerca del por qué se está dando esta figura.

La expropiación constituye un negocio jurídico impuesto por el Estado por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público, Artículo 40 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que tiene por objeto la transferencia de dominio de bienes adquiridos en forma lícita, siguiendo un procedimiento específico determinado en la ley de la materia y previo pago de indemnización.

Es decir, una cantidad de dinero que proporcione una satisfacción al bien dado.



3.7. Causales de la acción

La acción es poner en movimiento un órgano jurisdiccional, siendo necesario establecer los casos que la originan, al respecto el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio indica: “Causales de procedencia de la extinción de dominio. Son causales de acción de extinción de dominio, las siguientes:

- a) Cuando el bien o los bienes de que se trate, provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita o delictiva realizada en territorio nacional o en el extranjero.
- b) Cuando exista incremento patrimonial de toda personas, individual o jurídica, relacionada directa o indirectamente con una persona investigada o sometida a una acción de extinción de dominio, en virtud de las actividades ilícitas o delictivas previstas en la presente Ley, y que exista información razonable de que dicho incremento tiene origen o se deriva de actividades ilícitas o delictivas anteriores a la acción de extinción de dominio, o de las personas que hayan podido lucrar o beneficiarse de los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas provenientes, que se originen o deriven de actividades ilícitas o delictivas, en cualquier tiempo, sin que demuestren suficiente fehacientemente el origen de los mismos.
- c) Cuando los bienes o negocios de que se trate, hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas o delictivas, correspondan al objeto del delito o que se pueda demostrar

preponderantemente que vayan a ser utilizados para la comisión de un hecho delictivo. En el caso de los bienes o negocios que correspondan al objeto del delito, se entenderá que son aquellos que no pertenezcan a la víctima o al agraviado, o que se le deban restituir.

- d) Cuando los bienes, frutos, productos o ganancias de que se trate, provengan de la enajenación o permuta de otros que, a sabiendas o debiéndolo presumir razonablemente, tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas o delictivas.
- e) Cuando los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas de que se trate hubieren 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 hubiese tornado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa.
- f) Cuando en un proceso penal exista la información suficiente y probable, de que los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas de que se trate, provengan de actividades ilícitas o delictivas..

En cualquiera de las causales enumeradas en el presente Artículo, el afectado estará facultado para ejercer sus derechos, en particular, a probar a través de los medios idóneos y suficientes, los fundamentos de su oposición, legitimar su actuación y acreditar el interés con que actúa”.

Esas causales indican que al poseer el título de un bien, no es necesariamente una garantía para poder conservar la posesión de éste, sino que es necesario que dicho bien sus ganancias o cualquier fruto que surja de éste pueda comprobarse su adquisición lícita.

Que hayan sido adquiridos conforme al ordenamiento jurídico aplicable, aunque estos estén en territorio nacional o extranjero y en el caso que se encuentren en país distinto a Guatemala, también serán motivo de investigaciones, evitando que estas personas que realizan acciones contrarias a la Ley, no incrementen su patrimonio, uno de los casos más sonados en la actualidad es el incremento del narcotráfico no solo en América Latina y Europa, sino el auge que están teniendo en Guatemala, donde éste ya no solo sirve como enlace directo para llegar a uno de los países que más utiliza, los Estados Unidos de Norte América, sino también se ha vuelto consumidor, un ejemplo de ello es las distintas casas lujosas que aparecen en las diferentes cabeceras, pueblos o caseríos de los pueblos guatemaltecos.

No solo a los bienes que hayan sido adquiridos de acciones ilícitas les es aplicable la Ley de Extinción de Dominio, sino que también a todos aquellos que hayan sido utilizados como medios para la consecución de un fin determinado, como por ejemplo la utilización de armas no registradas para poder intimidar a la población logrando extorsiones u otros delitos, proporcionando bienes a quienes los realizan. Uno de los incisos contemplados en las causales de la acción, está siendo utilizado mucho en la actualidad ya que la delincuencia organizada efectúa

infinidad de delitos, pero el que ha pasado desde hace ya algún tiempo es el de las explosiones en los buses colectivos, regulando esta Ley que los bienes que sean dejados en estos y que se compruebe que han participado en la ejecución de dichos actos, serán objeto de investigación y pasarán a formar parte de los bienes del Estado, para que con ello las autoridades, como el Ministerio de Gobernación puedan contar con más elementos para combatir la delincuencia y brindar seguridad a la población.

3.8. Naturaleza de la acción

Proviene de la fuente o causa que a una conducta o a un hecho determinado, le otorga determinados efectos jurídicos, y en el caso la Ley de Extinción de Dominio en su Artículo 5, regula:

“Naturaleza de la acción. La acción de extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, de crédito, sobre cualquiera de los bienes descritos en la presente Ley, independiente de quién esté ejerciendo la posesión sobre los mismos, o quien se ostente, se comporte o se diga propietario, a cualquier título, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe, exentos de culpa o sin simulación del negocio.

La extinción del derecho de dominio se ejercerá y sustanciará exclusivamente por las normas contenidas en la presente Ley, independientemente de la acción y

procedimientos penales que se hubieren iniciado o terminado, de conformidad con las leyes penales de la República de Guatemala.

Para investigar sobre las causales de extinción de dominio, ejercer la acción ante los tribunales competentes y decidir sobre la demanda, no será necesario el procesamiento penal ni resolución definitiva o previa de los jueces que conozcan el caso penal, ni otro requisito que no se encuentre señalado en la presente Ley”.

En este Artículo, encontramos las siguientes características:

- Jurisdiccional: Debido a que ésta solo procede por sentencia jurisdiccional.
- Patrimonial: Existen los derechos reales y el derecho personal, siendo los primeros, aquéllos que tienen por objeto las cosas del mundo exterior y los segundos como ciertos actos de los hombres, por lo que la Ley de Extinción de Dominio tiene relación con los patrimoniales, porque estos representan o tienen un valor pecuniario.
- Carácter real: Es la facultad que el titular tiene un relación y poder jurídico directo e inmediato sobre la cosa, se distinguen dos elementos, uno es el interno que consiste en el poder inmediato que cierto derecho otorga a una o más personas sobre una cosa y uno externo que consiste en lo absoluto de ese derecho en relación a las demás personas.

- Independiente de cualquier otro proceso: Debido a que no se encuentra sometido ningún otro procedimiento, de acuerdo a lo que sea pertinente.
- Procedimiento autónomo: Porque éste se rige por sus propias normas, instituciones y procedimientos, únicamente podrá aplicarse el Código Procesal Penal u otra ley supletoria en vacíos legales.

Corresponde al Fiscal General o al Agente Fiscal designado, conocer de la acción de extinción de dominio, para cuyos efectos realizará, por el tiempo que sea necesario, la investigación de oficio o por información que le haya sido suministrada por cualquier vía fehaciente, con el fin de reunir los elementos de convicción necesarios que fundamenten la petición de extinción de dominio, identificar, localizar, recuperar o, en su caso, repatriar los bienes sobre los cuales podría iniciarse la acción conforme a las causales establecidas en la Ley.

3.9. Procedencia de la acción en la extinción de dominio

Al indicar la procedencia, se establece el origen de donde partirá la facultad que tendrá el órgano jurisdiccional para poder impartir la justicia dentro del proceso de extinción de dominio, es por ello que se establecen los siguientes casos:

- Quien aparezca como titular de cualquier derecho real, de crédito, principal o accesorio, como titular jurídico inmediato. Exteriorizando la potestad de la persona sobre otras cosas, el derecho de crédito siendo el que puede reclamarse de ciertas personas, por un hecho suyo o por disposición de la

ley. El titular, es aquella persona que tiene los documentos que respalden la tenencia y posesión de un bien conforma a la ley.

- Cualquiera de los bienes descritos en la ley.
- Quien esté ejerciendo la posesión sobre los bienes, que se entiende como un poder de hecho y de derecho sobre una cosa material, formado por un elemento intencional que sería la creencia y el propósito de tener la cosa como propia y un elemento físico como la tendencia o disposición efectiva de un bien material.
- Quien se ostente, comporte o se diga propietario, a cualquier título. Siendo éste aquella persona que tiene la facultad de gozar y disponer ampliamente de una cosa, ejerciendo éste un dominio frente a otras personas y poder decidir respecto a su uso o a cualquier otra forma de dominio acerca de la cosa.

Debe mencionarse que la acción de extinción de dominio, no procede sobre las personas para sancionarlas, debido a que eso es parte fundamental del derecho penal, lo que sí cabe señalar, es que éste se dirige contra las acciones ilícitas que generan enriquecimiento, o de aquellas actividades que generan ganancias de juegos sucios, ya que si se sancionara a la persona no existiría independencia en el proceso penal en el país.



3.10. Debido proceso

El Estado de Guatemala, ha optado por organizarse con el fin de proteger a la persona humana y a su familia, planteando como fin supremo el bien común. Como medio necesario para lograr esta finalidad, se expresa el garantizar a los habitantes la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, desarrollo integral, principios regulados en el preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala.

“El Estado expropia al individuo de la potestad de resolver determinados conflictos por sus propias manos y que la monopolización del poder representa un modo civilizado de resolver conflictos”.¹⁸

Para el efecto, la Constitución Política de la República de Guatemala asigna a sus órganos, entre otras, las siguientes funciones: a los tribunales de justicia, la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado; al Ministerio Público, velar por el estricto cumplimiento de las leyes y el ejercicio de la acción penal pública. Por su parte, a los funcionarios los instituye en depositarios de la autoridad.

El ordenamiento constitucional, es un conjunto de normas tanto constitucionales como de tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por el Estado de Guatemala. Para el efecto, se toman como referencia los siguientes principios:

¹⁸ Cetina, Gustavo y Luis Ramírez. *El proceso penal en Guatemala*. Guatemala, 4 de marzo de 2011



- Juicio previo
- Inocencia
- Defensa
- Prohibición de persecución múltiple
- Publicidad
- Límites para la averiguación de la verdad
- Independencia e imparcialidad de los jueces

Estos principios son aplicados a todo proceso penal, por lo que deben tomarse en cuenta para garantizar que se cumpla y no existan incoherencias que produzcan la nulidad del mismo, certificando la protección de las personas y por supuesto, el debido proceso.

El punto fundamental es establecer si la Ley de Extinción de Dominio cumple con aplicación del debido proceso considerándose necesario indicar lo qué es un proceso, lo que se determina como la serie de etapas consecutivas que tienen como objetivo la ejecución de un fin que ha sido determinado previamente, es por eso que dicha Ley posee esa diligencia de acción de extinción de dominio, tratando que se respete y garantice el debido proceso así como el derecho de defensa, regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala en el

Artículo 12 que establece: “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente”.

Este derecho permite a la persona que pudiera resultar afectada, presentar pruebas o cualquier medio de resguardo e intervenir en su práctica así como oponerse a las pretensiones que se estén haciendo valer en contra de dichos bienes, y al no ser declarada culpable de la comisión de un delito demostrando que estos no fueron producto de ello, no existirá ninguna medida o modalidad para privarlo de su patrimonio, porque el Estado es garantizador de los derechos y deberes de los ciudadanos y para poder ejecutar cualquier acción se debe constatar las modalidades necesarias que fundamenten el actuar de éste.

Una de las características de esta Ley, consiste en su propio procedimiento, la garantía constitucional del debido proceso debe ser eficaz o efectiva y solo la persona que sea citada ante los tribunales por habersele sindicado de un delito y que estén en juego los bienes adquiridos en ellos, y no proporcione los medios de prueba necesarios que expongan su inocencia, venciéndolo en juicio por la comisión de dicho acto delictivo puede ser considerado culpable, manifestando también el derecho de inocencia que indica que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario.



3.11. Competencia

“Se entiende por competencia la atribución jurídica otorgada a ciertos y especiales órganos del Estado de una cantidad de jurisdicción respecto de determinadas pretensiones procesales con preferencia a los demás órganos de su clase”.¹⁹

Ese órgano especial es llamado tribunal, el que está compuesto por varios integrantes, el Código Penal guatemalteco establece en cuestión de integración del tribunal, compuesto por tres miembros siendo uno el presidente, otro el secretario y el último el vocal, estos tres tienen la capacidad y la facultad para poder tomar una decisión a su juicio con pruebas fundamentales y establecer si es culpable o no de la comisión de un hecho delictivo una persona, por lo que en esta ley no se establece ninguna excepción a esta regla.

La competencia tiene como supuesto, el principio de pluralidad de tribunales dentro de un territorio jurisdiccional. Así, las reglas de competencia tienen por objeto determinar cuál va a ser el tribunal que va a conocer, con preferencia o exclusión de los demás, de una controversia que ha puesto en movimiento la actividad jurisdiccional. Por ello se ha señalado que, si la jurisdicción es la facultad de administrar justicia, la competencia fija los límites dentro de los cuales se ejerce tal facultad. Existen elementos que son fundamentales para determinar qué entidad será la encargada de conocer los delitos contenidos en la Ley de Extinción de Dominio, estos son:

¹⁹ Wikipedia.es.wikipedia.org/wiki/Competencia. Consultado el 2 de marzo de 2011.

- La materia: Es la naturaleza jurídica del asunto litigioso. Esto quiere decir el asunto que se ve afectado, la rama del derecho, que puede ser civil, mercantil, laboral, penal, constitucional.
- La cuantía: Es decir, el valor jurídico o económico de la relación u objeto litigioso.
- El grado: Se refiere a la instancia o grado jurisdiccional, atendida la estructura jerárquica de los sistemas judiciales, en que puede ser conocido un asunto. Puede única, primera o segunda instancia.
- El territorio: Es decir, el lugar físico donde se encuentran los sujetos u objeto de la controversia o donde se produjo el hecho que motiva el juicio.

Aplicando estos factores a una controversia, es posible determinar qué tribunal es competente para ella, es decir, a que órgano le corresponde conocer y resolver el asunto que motivó el problema. En esta Ley quien posee esta facultad es el Fiscal General del Ministerio Público, siendo éste una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son el velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, lo cual está descrito en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 251.

El Fiscal puede directamente o a través de sus agentes fiscales designados, conocer de los asuntos que la ley le delega y es responsable de realizar la

investigación correspondiente, de iniciar y promover la acción de extinción de dominio. Corresponde a los tribunales competentes en procesos de mayor riesgo, tramitar y proferir la resolución que declare la extinción de dominio.

El papel de cada una de las partes que conocerán de estos asuntos, es importante porque de su actuar depende el cumplimiento rápido y efectivo de la ley ya que aunque las normas jurídicas estén establecidas, si éstas no son cumplidas pierden su finalidad que es el lograr la paz social. Hay muchas leyes buenas en el país pero muchas veces dejan un gran vacío por la corrupción que en algunos casos contamina los procesos, en especial la materia a que se refiere la Ley de Extinción de Dominio, se manejan grandes cantidades de riqueza y poder ejercido por el crimen organizado ante los tribunales, y con su implementación se esperan resultados positivos para la población.

3.12. Retribución a particulares

“Se constituye que una retribución es una remuneración, recompensa o pago en dinero a aquella persona eficaz que proporcione cualquier clase de información o medio necesario e idóneo obteniendo evidencias para la declaratoria de extinción de dominio”.²⁰

Ésta lo que pretende es el poder iniciar la acción de dominio mencionada en capítulos anteriores, es decir, que el órgano competente pueda empezar un proceso e iniciar todas las diligencias pertinentes para que la persona sea citada,

²⁰ Tecúm Álvarez, Eloisa Marisela. *Ob. Cit.* Pág. 30

oída y vencida en juicio según lo regulado en el principio constitucional de derecho de defensa, el particular recibirá hasta un cinco por ciento sobre el valor de los bienes, cuya extinción fuere declarada en la resolución firme que puede ser un Decreto, providencia, auto o fallo de autoridad gubernativa o judicial que es dictada por un juez competente no susceptible de recurso, se considera como definitiva.

Debe tomarse en cuenta que esto es una motivación para los particulares en colaborar con la administración de justicia. Esta retribución deber ser controlada, debido a que pueden crearse anomalías que motiven la corrupción, debiendo de haber una certeza jurídica que dicha colaboración es correcta es importante ya que no puede realizarse un juicio sin fundamento.

3.13. Procedimiento

El procedimiento, es el conjunto de formalidades o trámites que constituyen los actos jurídicos para obtener un fin; el ordenamiento jurídico del país está en gran parte basado en esta serie de etapas que hacen que las garantías sean cumplidas.

El procedimiento que se lleva a cabo en la Ley de Extinción de Dominio, está basado en las etapas que a continuación se estudiarán, siendo estas:

- Concluye etapa de investigación, es decir el indagar, hacer diligencias necesarias para descubrir argumentos válidos y sólidos que fundamenten la acción.



- Inicia la acción (se presenta petición de extinción de dominio). Esta puede ser presentada por cualquier persona que tenga conocimiento, y así la autoridad competente inicie el procedimiento para la declaratoria de extinción de dominio sobre un bien o bienes.

- El juez tiene 24 horas para dictar resolución. Ésta se define como: “el acto procesal proveniente de un tribunal, mediante el cual resuelve las peticiones de las partes, o autoriza u ordena el cumplimiento de determinadas medidas”.²¹ Dentro del proceso, doctrinariamente se le considera un acto de desarrollo, de ordenación e impulso o de conclusión o decisión. Las resoluciones judiciales requieren cumplir determinadas formalidades para su validez y eficacia, siendo el objetivo de esta resolución el admitir la acción y declaración de extinción de dominio o rechazarla por criterio de la autoridad competente.

- Posteriormente se debe notificar a las partes en un plazo máximo de tres días. La notificación es el acto por medio del cual se le hace conocimiento a la persona que debe presentarse ante el tribunal o simplemente la resolución de alguna petición o tramite, existen varias formas de notificación, como la personal, por los estrados des tribunal, por edictos a través de publicaciones en los diarios del país, y en el caso que no puede efectuarse, el notificador fijará la cédula en la dirección señalada.

²¹ Tomas Moro, José. Diccionario de la Lengua Española. Pág. 50

- Dos días después de la notificación, el juez emplazará a las partes, señalando día y horas para que éstas comparezcan a la audiencia. El emplazamiento se constituye como: “el acto procesal por medio del cual el juez hace llamado a la persona para que asista determinada diligencia.”²²
- Audiencia oral. Este es el acto por medio del cual la persona se dirige ante juez competente a realizar un debate en forma verbal, en la que se expresarán los motivos de la declaratoria y todos los alegatos pertinentes, la regulación de esto se encuentra en el Código Procesal Penal.
- Se abre el proceso a prueba por 30 días. Esta tiene como objeto principal el poder comprobar que dichos bienes que posee la persona han sido adquiridos legalmente sin la realización de ningún acto ilícito, esta fase es importante porque si la persona no puede comprobar la legalidad de los mismos, se declarará la extinción del dominio sobre estos, pero en caso no existieran los medios necesarios que a criterio del juez no se han constituido de actos delictivos no serán retirados de su dominio.
- Concluido el periodo de prueba, el juez señalará día y hora para la vista.
- Vista. Es conocida la actuación que se efectúa ante un tribunal, juicio o incidente, para dictar el fallo oyendo a los defensores o interesados que a ella concurran.

²² Orellana Donis, Eddy Giovanni, *Derecho procesal civil II*. Pág. 98



Concluida la vista, el tribunal debe de emitir sentencia en el improrrogable plazo de 10 días.

“Acto judicial que resuelve heterocompulsivamente el litigio ya procesado, mediante la aceptación que el juez hace de alguna de las encontradas posiciones mantenidas por los antagonistas luego de evaluar los medios confirmatorios de las afirmaciones efectuadas por el actor y de la aplicación particularizada al caso de una norma jurídica que preexiste en abstracto, con carácter general.”²³

Esta es aquella resolución judicial dictada por un juez o tribunal, que pone fin a la litis, como ejemplos puede contemplarse la rama civil, familia, mercantil, laboral, contencioso administrativo o la causa penal.

La sentencia declara y reconoce el derecho o razón de una de las partes, obligando a la otra a pasar por tal declaración y cumplirla ya que ha sido previamente determinada por la autoridad competente, en el procedimiento de acción de extinción de dominio así como en el derecho penal, la sentencia absuelve o condena al acusado, imponiéndole la pena correspondiente.

“Existe una clasificación que ayuda a establecer de forma amplia y concisa las sentencias aplicables en el país, por lo que se determinan las siguientes: Sentencia condenatoria o estimatoria: Cuando el juez o tribunal acoge la pretensión del demandante, es decir, cuando el dictamen del juez es favorable al demandante o acusador. Sentencia absolutoria o desestimatoria: Cuando el

²³ Tecúm Álvarez, Eloisa Marisela. Ob. Cit. Pág. 37

órgano jurisdiccional da la razón al demandado o acusado. Sentencia firme: Aquella contra la que no cabe la interposición de ningún recurso, ordinario o extraordinario. Y cuando ambas partes dejan transcurrir el tiempo y no interpone recurso impugnatorio. Sentencia no firme o recurrible: Es aquella contra la que se pueden interponer recursos”.²⁴

Estas clases de sentencias, obedecen a que el sistema jurídico de Guatemala es acusatorio y como tal obedece a corrientes modernas del derecho en donde se resguardan las garantías y principios que rigen a cada una de las partes que intervienen en los diferentes procesos, en el caso que nos ocupa, al de extinción de dominio.

3.13.1. Especialidades del Procedimiento

La Ley de Extinción de Dominio, posee determinadas características que la hacen única, pero también posee peculiaridades que la hacen distinta a los procesos determinados en el las leyes guatemaltecas y se destacan las siguientes:

La sentencia es apelable (sin efectos suspensivos), al decir esto, significa que contra aquella resolución que es dictada por el juez competente pueden oponerse las personas o persona afectada.

Las excepciones e incidentes se pueden interponer únicamente en la audiencia oral y serán resueltas en sentencia. Se constituye incidente al proceso paralelo y

²⁴ Tecúm Álvarez, Eloisa Marisela. *Ibid.* Pág. 36



accesorio a uno principal, que resuelve la incidencia, nunca el asunto principal, y las excepciones son todas aquellas acciones que tratan de depurar el proceso, de contradecirlo o de colocar cualquier otra incidencia, cuya resolución será al momento en que se dicte la sentencia dentro del proceso. No procede recurso de casación, éste se constituye con un Tribunal de Casación que decide, constituido en una alta jerarquía judicial a fin que sus fallos sean acatados.

La casación se establece como ese un medio de impugnación aplicado por la parte solicitante, ante la Corte Suprema de Justicia con la pretensión de anular total o parcialmente la sentencia dictaminada por algún tribunal superior, atribuyendo la existencia de irregularidades o errores en el proceso de extinción de dominio al momento de la acción.

“La naturaleza de la casación, puede afirmarse como aquel medio de impugnación extraordinaria contra resoluciones judiciales de último grado que se caracteriza por su tecnicismo o formalidad, es limitado o restrictivo a ciertas resoluciones por las causales que la ley determina, que condiciona la decisión o fallos secundum iuris”.²⁵

²⁵ Tecúm Álvarez, Eloisa Marisela. *Ibid.* Pág. 38



CAPÍTULO IV

4. Administración de los bienes sujetos a proceso de extinción de dominio

Administrar es la acción de planear, organizar, dirigir, controlar y evaluar una determinada actividad, de esta manera puede determinarse que entidad será la encargada de velar por el cumplimiento en todas las características antes mencionadas. “una gestión, gobierno de los intereses o bienes en especial de los públicos. Conjunto de reglas para gestionar bien los negocios; y más particularmente, para aplicar los medios para la consecución de los fines del Estado”.²⁶

A lo que esto refiere en aquella forma de aplicación de normas jurídicas existentes para que sean utilizadas por instituciones encargadas de cumplir con los objetivos y metas trazadas por el Estado.

4.1. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio

El primer párrafo del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, estipula: “Creación del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio. Se crea el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, como órgano adscrito a la Vicepresidencia de la República, con

²⁶ Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 27



personalidad jurídica propia para la realización de su actividad contractual y la administración de sus recursos y patrimonio”.

En relación a los recursos, se debieron incluir diez millones de quetzales en el Presupuesto General de Egresos del Estado, como fondos privativos, durante los primeros tres años de vigencia de la Ley de Extinción de Dominio para dar cobertura a los gastos de instalación, organización y operación inicial del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, en tanto éste lograba su autonomía financiera con los fondos provenientes de los recursos derivados de la acción de extinción de dominio. La administración de los bienes sobre los cuales se haya declarado la figura de extinción de dominio, le pertenece al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, cuyas características principales son:

- Es un órgano anexo a la vicepresidencia de la República.
- Tiene personalidad jurídica propia, esto indica que posee su propia capacidad para contraer derechos y obligaciones que generan plena responsabilidad jurídica, frente a sí mismos y frente a terceros, éste existe físicamente pero no como individuo humano sino como institución creada por una o más personas físicas para cumplir con una función.
- Está subordinado a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, cuyos titulares serán nombrados por el Vicepresidente de la República, para ocupar su cargo en un lapso de tres años



La Secretaría Nacional Administración de Bienes en Extinción de Dominio velará por la correcta administración de todos los bienes que tenga bajo su responsabilidad y los declarados en extinción del dominio en aplicación de la ley. Además, estará a cargo de la recepción, identificación, inventario, supervisión, mantenimiento y preservación razonable de los bienes. Le corresponderá igualmente darle seguimiento a los bienes sometidos a la presente Ley y que representen un interés económico para el Estado. Asimismo, será la responsable de enajenar, subastar o donar los bienes declarados en extinción de dominio.

La estructura técnica y administrativa, las funciones y los procedimientos de la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, se normarán en el reglamento de la presente ley.

El Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, hace una división en cuanto a los órganos de dirección que se indican en la referida ley, por una parte el Consejo Nacional de Bienes en Administración de Dominio, de la cual ya hizo una referencia, y por la otra la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio a la que le corresponden las facultades ejecutivas con respecto de todos los bienes sobre los cuales se haya declarado la extinción de dominio y sobre los cuales se siga proceso al respecto.

Es decir, a esta secretaría, la Ley de Extinción de Dominio le confiere facultades de administración, conservación, inventario, venta, e incluso destrucción de los bienes de los cuales a su poseedor o propietario anterior, mediante resolución



judicial, se le hubiese extinguido el dominio sobre ellos. Así como también darle cumplimiento a las órdenes emanadas por el Consejo Nacional de Bienes en Administración de Dominio, apoyar sus políticas e incluso la planificación, organización y control de la institución.

Para ello este Artículo crea dos funcionarios que son los de mayor jerarquía dentro de ésta secretaría, el Secretario General y el Secretario General Adjunto, quienes son nombrados directamente por el Vicepresidente de la República, por un período de tres años, pudiendo ser reelectos por única vez por un período de tiempo igual.

4.2. Integración

El Artículo 40 de la Ley de Extinción de Dominio, refiere: "Integración: El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio estará integrado por los miembros siguientes:

- El Vicepresidente de la República, quien lo preside.
- Un Magistrado nombrado por la Corte Suprema de Justicia.
- El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.
- El Procurador General de la Nación.
- El Ministro de Gobernación.
- El Ministro de la Defensa Nacional.
- El Ministro de Finanzas Públicas.



Le corresponderá al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio conocer, aprobar, adjudicar y resolver en definitiva sobre las inversiones que se realizarán sobre el fondo de dineros incautados, así como las contrataciones de arrendamiento, administración, fiducia, enajenación, subasta o donación de bienes extinguidos.

Las decisiones que adopte el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio deberán ser consensuadas por sus integrantes para su aprobación. En el caso de no alcanzar el consenso, las decisiones se tomarán por la mayoría simple de los integrantes.

El Secretario Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio participará en el Consejo Nacional, con voz pero sin voto”.

El Artículo referido nos indica inicialmente quienes son los funcionarios públicos que integran el Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, siendo aquellos los que de una manera directa y principal tiene participación en la dirección del sector justicia, en el ámbito de la seguridad ciudadana y así también quien dirige los asuntos financieros de nuestro país. Todos ellos bajo la tutela, en este consejo, del Vicepresidente de la República.

Este Artículo define de una manera básica las funciones que debe cumplir el Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, su rol principal es de dirección, por lo que en su seno se deben tomar decisiones importantes al respecto de los bienes que se encuentren sujetos a la extinción de dominio, sus

demás funciones se encuentran debidamente detalladas en el Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio, Acuerdo Gubernativo 255-2011.

Cabe mencionar que el Secretario Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio también forma parte del Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, con voz pero sin voto, ya que su función es puramente ejecutiva, este otro funcionario a través de su experiencia puede aportar importantes conocimientos al respecto de la materia, teniendo éste por medio de la Secretaría que dirige, el contacto directo y material sobre los asuntos que se diriman a lo interno del Consejo Nacional de Bienes en Administración de Dominio.

4.3. Administración de los bienes

Al respecto de la administración de los bienes en extinción de dominio, el Artículo 41 de la Ley de Extinción de Dominio refiere: que los bienes que representen un interés económico sobre los que se adopten medidas cautelares o precautorias, quedarán de inmediato a disposición de la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, la que procederá a constituir fideicomisos de administración en las entidades bancarias o financieras, sujetas a la supervisión por la Superintendencia de Bancos. En su defecto, podrá arrendar o celebrar otros contratos a precio justo con personas individuales o jurídicas, con la finalidad de mantener la productividad y valor de los bienes.

Cuando los bienes de que se trate constituyan prueba en el proceso penal, se procederá obligatoria e inmediatamente a la realización de las pruebas anticipadas



necesarias. Los bienes se conservarán y custodiarán por el Ministerio Público hasta la realización de las pruebas anticipadas correspondientes. Al concluir el diligenciamiento de la prueba anticipada, el Ministerio Público los trasladará a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio para lo que corresponda de acuerdo a la Ley.

Los bienes que el Ministerio Público determine, deben conservarse por considerarse que pueden aportar pruebas adicionales en el proceso, no podrán retenerse por un periodo mayor de dos (2) años transcurridos los cuales deberán ser transmitidos al Consejo Nacional.

Este Artículo es de gran importancia, ya que establece los parámetros de las acciones que la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio debe de asumir para la correcta administración de los bienes que representen un interés económico y sobre los cuales se adopten medidas cautelares o precautorias, medidas que en la Ley de Extinción de Dominio se estipulan como: suspensión de los derechos de propiedad o accesorios, cualquiera que sea su forma; la anotación de la acción de extinción de dominio; el embargo, la intervención, inmovilización o secuestro de los bienes, de fondos depositados en cuentas o cajas de seguridad del sistema bancario o financiero y de los que se llegaren a depositar posteriormente, de títulos de valores y de sus rendimientos, o emitir la orden de no pagarlos cuando fuere imposible su secuestro o incautación, así como cualquier otra medida cautelar que se considere pertinente.



“Para entender esta institución, de una manera breve se indica que un fideicomiso. El fideicomiso es un contrato por el cual una persona destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria.”²⁷

“El fideicomiso es un negocio por el que una persona llamada fideicomitente, que transmite a otra llamada fiduciario, con fines específicos y en beneficio de un tercero llamado fideicomisario.”²⁸

Quiere decir que la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio fideicomitente, por imperativo legal debe de constituir contratos de fideicomiso que por ley únicamente puede ser con instituciones bancarias fiduciario, en el que le transmite los bienes contemplados en el Artículo 41 de la Ley de Extinción de Dominio, a fin de cumplir solo con los fines exigidos en el contrato de fideicomiso, los cuales deben ser únicamente los que establece la Ley de Extinción de Dominio, y teniendo como beneficiario fideicomisario, a la misma Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, quien recibirá los frutos o ganancias de la administración efectuada por el fiduciario menos el cobro que este último haga como remuneración por sus servicios.

²⁷ Puente, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio. *Derecho mercantil*. Pág. 343

²⁸ Villegas Lara, René Arturo. *Derecho mercantil guatemalteco*. Pág. 129



Refiere el citado Artículo que en su defecto la mencionada secretaría podrá arrendar o celebrar otros contratos con la finalidad de mantener la productividad y valor de los bienes.

Esta regulación es una buena fuente de ingresos económicos a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio ya que el legislador de una manera visionaria, por una parte proveyó de protección material a los bienes sobre los cuales se hubieren decretado las medidas cautelares referidas en la Ley.

En cuanto a los demás párrafos del Artículo, es de fácil comprensión que los bienes, si son prueba dentro de un proceso penal deben de ser resguardados por el Ministerio Público hasta que se realicen las pruebas anticipadas respectivas y cuando ya no sea necesaria su custodia por parte de la referida institución deben de entregarse a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio para que proceda con la ley específica de la materia, no pudiendo ser retenidos estos por un plazo mayor de dos años.

4.4. Contratación

La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio tiene la facultad de regirse a lo estipulado en el Artículo 41 de la Ley de Extinción de Dominio, mismo que indica: "Contratación. Con el fin de garantizar que los bienes sometidos al proceso de extinción de dominio, sean o continúen siendo productivos y generadores de empleo y evitar que su conservación y custodia



genere erogaciones para el presupuesto del Estado, la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio podrá celebrar, sobre cualquiera de ellos, contratos de arrendamiento, comodato, administración o fiduciarios, previa realización de prueba anticipada cuando sea necesaria.

Los procedimientos para la selección de los contratistas y para la celebración de los contratos, se regirán por las normas previstas en la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Número 57-92 del Congreso de la República, sin perjuicio de ser supervisadas por el Consejo.

En todo caso, para la selección del contratista, la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio deberá publicar, como mínimo, un aviso de invitación a cotizar, en un diario de amplia circulación nacional, en el Sistema Guatecompras y en la página electrónica de la entidad, para la presentación de propuestas y decidir sobre su adjudicación en audiencia pública, sobre tres (3) propuestas por lo menos. En el evento, de no presentarse más que un solo oferente y su propuesta resultare elegible, el contrato podrá ser adjudicado, dejando constancia de este hecho en el acta respectiva, a la que se adjuntará copia certificada de los avisos y publicaciones realizados.

Para el proceso de selección del contratista, como en el de la celebración de los contratos, se deberá exigir las garantías a que haya lugar, de acuerdo con la naturaleza propia de cada uno de ellos. La aprobación y adjudicación del contratista estará a cargo del Consejo Nacional de Administración de Bienes en



Extinción de Dominio y regirán los principios de celeridad y urgencia, independientemente de las normas aplicables.

Las Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, tendrán que verificar fehacientemente las calidades, cualidades, antecedentes y honorabilidad de los contratistas.”

Éste Artículo le da a la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, la facultad para celebrar contratos de arrendamiento, comodato, administración o fiduciarios; sobre bienes sometidos al proceso de extinción de dominio, con el fin de garantizar que continúen siendo productivos, generadores de empleo y evitar que su conservación y custodia se conviertan en una carga económica para el Estado de Guatemala.

De manera general la forma en que este tipo de actos deben de realizarse, debiéndose de cumplir con ciertos requisitos por parte de la otra persona ya sea individual o jurídica, que pudiera participar en la relación contractual.

Es el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio el encargado de la aprobación y adjudicación del contratista por ser la máxima autoridad al respecto dentro del Organismo Ejecutivo y conjuntamente con la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio deben de velar de manera fehaciente las calidades, cualidades, antecedentes y honorabilidad de los contratistas.



4.5. Fideicomiso

El fideicomiso se encuentra presente en la Ley de Extinción de Dominio como ya había sido indicado anteriormente, de una manera más explícita, el Artículo 43 de la Ley de Extinción de Dominio, regula: "Fideicomiso. Cuando fuere posible, con los bienes indicados en la ley, se podrán constituir fideicomisos públicos de administración o se darán en arrendamiento, uso, depósito o comodato onerosos para evitar la pérdida de su valor. En todo caso, la entidad fiduciaria se pagará, con cargo a los bienes administrados o a sus productos, el valor de sus honorarios y de los costos de administración en que incurra, asegurando que no sean superiores al valor de los bienes o la productividad. Cualquier faltante que se presentare para cubrirlos, será exigible con la misma preferencia con que se tratan los gastos de administración en un concurso de acreedores, sobre el valor de los bienes, una vez que se liquiden o subasten. La aprobación de la constitución del fideicomiso estará a cargo del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio."

Este Artículo indica las condiciones en que el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio debe de otorgar los contratos de fideicomisos, procurando siempre que se cumplan con los fines y objetivos indicados en la ley específica acerca de los bienes sujetos a proceso de extinción de dominio así como demás formalidades legales y contractuales referentes al fideicomiso. Así también contiene la finalidad que el fideicomiso sea auto sostenible, es decir que las mismas ganancias obtenidas se utilicen para pagar los costos de



administración y honorarios y si hubiere algún faltante a causa del fideicomiso, al momento que los bienes se liquiden o subasten, de ese mismo dinero y con preferencia, se hará el pago respectivo.

La Ley de Extinción de Dominio, crea dos órganos principales, que son los encargados de administrar todos aquellos bienes sobre los cuales haya recaído sentencia para extinguir el dominio que venía ejerciendo sobre ellos su anterior poseedor, o sobre aquellos bienes que se encuentren sujetos a proceso de extinción de dominio pendientes que se dicte la respectiva sentencia.

Para que estos dos órganos logren su cometido, la Ley de Extinción de Dominio crea una estructura legal a efecto de darles los mecanismos y formas sobre los cuales deben de trabajar procurando en todo que se cumpla con los objetivos y los fines que la misma ley establece

Se toman figuras contractuales de la vida civil, para que estas dos instituciones realicen todos aquellos actos que consideren necesarios y que sean permitidos por la ley especial de la materia a fin cumplir con los lineamientos trazados por la Ley de Extinción de Dominio y en donde el mismo Estado es el mas beneficiado.



CAPÍTULO V



5. Análisis del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio

El párrafo primero del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, crea el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, como órgano adscrito a la Vicepresidencia de la República, con personalidad jurídica propia para la realización de su actividad contractual y la administración de sus recursos y patrimonio.

Como se entiende, el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, está adscrito a la Vicepresidencia de la República, es decir, que no es una institución autónoma, palabra de gran importancia en el presente análisis y de la cual podemos decir que: "Autonomía deriva de los vocablos latinos autos (por uno mismo) y nomos (ley) o sea darse alguien sus propias leyes, sin injerencias extrañas. Significa por lo tanto ausencia de dependencia, de lazos y presiones para ejercitar las ideas, pensamientos o acciones. Es lo contrario de la dependencia."²⁹

Aunque el referido Consejo tenga personería jurídica, esto no indica que pueda actuar imparcialmente sin estar supeditado a las autoridades de turno; por tal motivo, la actividad contractual y la administración de su patrimonio y recursos tienen que estar sujetos a la vicepresidencia, al gobierno de turno o al partido

²⁹ <http://www.deconceptos.com/ciencias-sociales/autonomia> Consultado el 25 de mayo de 2014.



político que domine el poder ejecutivo, por lo que en ningún momento éste órgano podrá actuar imparcialmente o a nivel autónomo.

El segundo párrafo del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, establece que “Al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio estará subordinada la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, la cual será un órgano ejecutivo a cargo de un Secretario General y un Secretario General Adjunto, quienes serán los funcionarios de mayor jerarquía, para efectos de dirección y administración de la Secretaría. Les corresponderá colaborar, apoyar y ejecutar las decisiones que emanen del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y el seguimiento de sus políticas, así como la planificación, organización, el control de la institución y tendrán todas las demás funciones que la presente Ley y sus reglamentos estipulen”.

5.1. Análisis

Como se establece, la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, está subordinada al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.

Esta Secretaría será dirigida por un Secretario General y un Secretario General Adjunto, quienes serán jerárquicamente los funcionarios superiores, y apoyarán las decisiones que tome el Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio. Desde este orden de ideas, los secretarios son la máxima autoridad y tendrán las



obligaciones, funciones y fines que regulen la Ley de Extinción de Dominio, su Reglamento y demás leyes ordinarias.

La Ley de Extinción de Dominio, decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, fue publicada en el Diario de Centro América el 29 de diciembre del 2010. Consta de 76 Artículos y, según el mismo Decreto, entró en vigor a los seis meses de su publicación en el diario oficial, el 29 de junio del 2011.

El proyecto de la Ley de Extinción de Dominio inicialmente estaba dirigido contra las actividades del narcotráfico. En la etapa final de aprobación de la ley se agregó la defraudación aduanera y el contrabando aduanero.

El objeto de esta ley es la expropiación de bienes sin pagar compensación económica. Equivale a la extinción de la propiedad o dominio.

Las expropiaciones en Guatemala se han hecho tanto sin pagar dicha compensación como pagándola. Esto último es lo que indica la Constitución Política vigente.

Lo fundamental de esta ley es salvaguardar a los terceros de buena fe que estén involucrados en un proceso de extinción de dominio. Los ciudadanos de bien no tendrán problema alguno. Sin embargo, si se trata de delincuentes y éstos utilizan a terceros como prestanombres, será muy difícil para el Ministerio Público acreditar en un plazo de diez días, como marca la ley, que están ligados a la delincuencia.



5.2. La Vicepresidencia de la República

El Vicepresidente de la República de Guatemala es el funcionario de más alta jerarquía dentro del Organismo Ejecutivo después del Presidente de la República, a quien sucede de manera temporal o permanente en el ejercicio de sus funciones según los casos establecidos por la Constitución Política de la República de Guatemala con el nombre oficial de Presidente (a) en Funciones de la República de Guatemala, según sea el caso,, antecedido con el tratamiento respectivo para los actos oficiales. Su tratamiento y título oficial es El Excelentísimo Señor Vicepresidente Constitucional de la República de Guatemala.

El Vicepresidente es el primero en la línea de sucesión presidencial en caso que faltase el Presidente de manera absoluta. Es electo en la misma planilla con el Presidente en idéntica forma y por el mismo período de mandato, lo que quiere decir que es su compañero de fórmula.

El Vicepresidente debe reunir las mismas calidades que el Presidente de la República, goza de iguales inmunidades y tiene en el orden jerárquico del Estado, el grado inmediato inferior al de dicho funcionario, todo lo mencionado se encuentra regulado en los Artículos, 184, 189 y 190 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La actual Vicepresidenta de la República de Guatemala es la Licda. Ingrid Roxana Baldetti Elías, primera mujer en ocupar el cargo.



Las funciones del Vicepresidente están contenidas en el Artículo 191 de la Constitución Política de la República de Guatemala, mismo que indica: "Funciones del Vicepresidente. Son funciones del Vicepresidente de la República:

- a) Participar en las deliberaciones del Consejo de Ministros con voz y voto;
- b) Por designación del Presidente de la República, representarlo con todas las preeminencias que al mismo correspondan, en actos oficiales y protocolarios o en otras funciones;
- c) (Reformado). Coadyuvar, con el Presidente de la República, en la dirección de la política general del Gobierno;
- d) Participar, conjuntamente con el Presidente de la República, en la formulación de la política exterior y las relaciones internacionales, así como desempeñar misiones diplomáticas o de otra naturaleza en el exterior;
- e) Presidir el Consejo de Ministros en ausencia del Presidente de la República;
- f) Presidir los órganos de asesoría del Ejecutivo que establezcan las leyes;
- g) Coordinar la labor de los Ministros de Estado; y
- h) Ejercer las demás atribuciones que le señalen la Constitución y las leyes.



De éstas funciones, cinco son políticas, una es administrativa y una es político administrativa. Esa función político administrativa, que es la que en el presente estudio nos interesa, es la contenida en el inciso h) y es la que abre la puerta para que el Vicepresidente de la República pueda ejercer otras funciones previstas en la Constitución Política de la República de Guatemala o en otras leyes, como por ejemplo lo estipulado en los Artículos 38 y 40 de la Ley de Extinción de Dominio, los cuales previamente ya fueron analizados.

5.3. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio

Estas dos dependencias son creadas por el Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, las cuales vendrían a ser los otros dos sujetos principales y que se derivan del mismo Artículo el cual es objeto de análisis.

El Artículo 40 de la Ley de Extinción de Dominio establece quienes deben integrar el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, temas que ya con anterioridad fueron tratados por lo cual únicamente se dirá que a cargo de estos dos entes, quedan los bienes sobre los cuales haya recaído sentencia de extinción de dominio o los cuales se encuentren bajo proceso al respecto, debiéndose de efectuar las funciones administrativas, así como los fines y objetivos que al respecto regula la ley de la materia, temas que también en su momento ya se estudiaron.



5.4. La supeditación a la Vicepresidencia de la República

Conforme al Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, es un órgano adscrito a la Vicepresidencia de la República. Este Consejo está subordinado a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.

Este ente es dirigido por un Secretario General y un Secretario General Adjunto, que son nombrados de manera directa por el Vicepresidente de la República.

Desde este orden de ideas, el Vicepresidente de la República es el que dispone el manejo del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, asimismo, tiene el control del Secretario General y el Secretario Adjunto, en virtud de ser él quien nombra a éstos.

En tal sentido, se puede concluir que el Vicepresidente de la República es quien tiene el control del Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, asimismo, se deduce que el Gobierno de la República es el contralor de todo lo que pasa en esa institución, ya que como fue indicado con anterioridad.

Ese consejo está integrado por funcionarios públicos que son afines políticamente al Presidente de la República y por ende al Vicepresidente de la República, en consecuencia esa dependencia debe cumplir con los lineamientos del gobierno de turno, lo que no le da independencia en el cumplimiento de sus obligaciones.



La extinción de dominio se lleva a cabo para beneficio de las instituciones del Estado, también lo es, que esta institución no actúa libremente porque es el gobierno de turno quien con sus funcionarios integra al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y a las autoridades principales de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, por lo que éstos tienen que estar supeditados a lo que ordene la Vicepresidencia de la República, y en tal sentido, no pueden actuar en forma autónoma.

La importancia que tiene esa dependencia es múltiple, ya que su función es la de conocer, aprobar, adjudicar y resolver en definitiva sobre las inversiones que se realizarán sobre el fondo de dineros incautados, así como las contrataciones de arrendamiento, administración, fiducia, enajenación, subastas o donación de bienes extinguidos, de los cuales se podrían beneficiar varias instituciones del Estado en entregarles algunos de los bienes materiales o monetarios que se confisquen por hechos ilícitos.

Se hace necesario analizar la forma de actuar del Consejo de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, para darle autonomía a esta institución, y evitar que sea el Vicepresidente de la República, quien a raíz de los nombramientos ya indicados y por su posición política, pueda influir en las decisiones que para el cumplimiento de sus funciones se tomen por parte del referido consejo, e incluso esto sería una puerta abierta para favorecer a determinados grupos económicos y empresariales con quienes se tenga una deuda económico política y otorgárseles la adjudicación de los diferentes contratos que se celebren en aplicación de las



atribuciones que la Ley de Extinción de Dominio impone al respecto. En tal sentido, es de importancia el análisis del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio y tener los argumentos necesarios para evitar que esa dependencia esté supeditada a la Vicepresidencia de la República.

5.5. La necesidad de dar autonomía al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y no estar supeditado a la Vicepresidencia de la República

El concepto de autonomía ya fue analizado con anterioridad por lo que procede indicar cuales son los requisitos legales para que una institución estatal sea revestida con esta característica.

El segundo párrafo del artículo 134 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “La autonomía, fuera de los casos especiales contemplados en la Constitución de la República, se concederá únicamente, cuando se estime indispensable para la mayor eficiencia de la entidad y el mejor cumplimiento de sus fines. Para crear entidades descentralizadas y autónomas, será necesario el voto favorable de las dos terceras partes del Congreso de la República.”

Los casos especiales a que se refiere éste Artículo son las ocho organizaciones públicas a las cuales la Constitución Política de la República de Guatemala les reconoce autonomía, que son:

La Escuela Nacional de Agricultura.



- La Universidad de San Carlos de Guatemala.

- La Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala y Comité Olímpico Guatemalteco.

- El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

- El Banco de Guatemala.

- La Contraloría General de Cuentas.

- El Ministerio Público, y

- Los municipios de la República de Guatemala

Cabe indicar también que “En el estado de Guatemala, la autonomía puede ser constitucional (reconocida por la Constitución Política) y legal (otorgada por Decreto del Congreso de la República). La doctrina jurídica sostiene que la autonomía debe establecerse en la ley.” (sic)³⁰

Desde este punto de vista la Constitución Política de la República de Guatemala y los Decretos emitidos por el Congreso de la República son leyes formales La Constitución Política de la República de Guatemala reconoce autonomía a 8 organizaciones públicas y el Congreso de la República de Guatemala, por mandato de la misma por medio del Artículo 134, puede otorgar autonomía a las

³⁰ Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo*. Pág. 134



organizaciones públicas.

Según lo expuesto, el Congreso de la República de Guatemala, concede autonomía observando dos requisitos:

- 1) Que se estime indispensable conceder autonomía para la mayor eficiencia de la organización pública y el mejor cumplimiento de sus fines. A esta estimación se llega por medio de estudios jurídicos y/o técnicos sobre los resultados de la organización pública y el cumplimiento de sus fines.
- 2) Que se conceda con el voto favorable de las dos terceras partes del total de diputados del Congreso de la República de Guatemala.

Si el congreso no cumple con observar los dos requisitos, la organización pública existe materialmente sin autonomía. La falta de requisitos conduce a la inconstitucionalidad del Decreto que la otorga.

El problema se concentra en el hecho de que el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, no tiene autonomía para resolver, ya que por ley está supeditado a la Vicepresidencia de la República, siendo éste quien lo preside y a su vez nombra de manera directa al personal de más alta jerarquía para los efectos de dirección y administración en la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, no pudiendo con ello manejar sus asuntos propios, ni gestionar por sí misma los asuntos a su cargo ni mucho menos ya no depender del Organismo Ejecutivo el cual debiera de



limitarse a ejercer únicamente un control administrativo sobre el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, por lo que es importante establecer que cambios o modificaciones se deben y pueden hacer al Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio para que tanto el consejo como la secretaría ya indicados, sean funcionales y no respondan únicamente a las directrices que emanen de la Vicepresidencia de la República.

5.6. 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

Se hace necesario plantear cambios al Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, para evitar que el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y el personal que labora en esa dependencia esté supeditado a la Vicepresidencia de la República, lo que no permitiría una mayor eficiencia en la organización relacionada ni el mejor cumplimiento de sus fines, así mismo limitaría la independencia y autonomía de esa institución.

5.6.1. Exposición de motivos

Para que esta dependencia pueda funcionar en forma autónoma e imparcial es necesario que se le dote de independencia, pues las funciones que realiza son sumamente complicadas y no deben existir presiones en las resoluciones o decisiones que adopte esta figura administrativa.

Por tal motivo, deben plantearse cambios a la Ley de Extinción de Dominio para que se de autonomía a las decisiones que tome el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio para una mejor eficiencia de su organización y un el mejor cumplimiento de sus fines. Es necesario que el Congreso de la República de Guatemala, le otorgue autonomía al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, haciendo la reforma correspondiente a la ley de la materia, con el fin que éste último pueda de una manera independiente cumplir con las funciones, objetivos y fines que la Ley de Extinción de Dominio le traza, sin tener las presiones o influencias políticas que pudieran venir de la Vicepresidencia de la República, entidad que podría buscar que se otorguen los contratos estipulados en la ley específica a favor de determinados grupos de poder.

Si el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio tuviera esa autonomía se llevarían cabo contrataciones más transparentes y sin darle prioridad o favoritismo a ciertos grupos con bastante solidez económica y empresarial ya sean nacionales o extranjeros, los cuales llevarían a cabo su labor de una manera más eficiente sin tener el apoyo y respaldo incondicional de las autoridades del partido político que ostente el poder por lo que el resultado sería un trabajo más eficiente y de mejor calidad, en donde el primer beneficiado sería el pueblo de Guatemala y de una manera más directa lo sería el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, porque de las utilidades producto de esos mismos contratos obtendría sus recursos para su propia sostenibilidad, así mismo efectuaría sus funciones de una manera más eficiente.



5.6.2. Reforma a la ley de Extinción de Dominio

ORGANISMO LEGISLATIVO

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

DECRETO NÚMERO _____

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que la Ley de Extinción de Dominio tiene algunas irregularidades que no dan transparencia a las decisiones que puedan tomar las autoridades de dicha dependencia tales como el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, lo que provoca duda e inseguridad jurídica a dicha dependencia, además de generar inconformidades en las resoluciones que se tomen en ocasión del trabajo que desarrollan.

CONSIDERANDO

Que existe la necesidad de reformar la Ley de Extinción de Dominio, para dar autonomía al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, y dar la transparencia necesaria en sus decisiones, se hace necesario



reformular el Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio otorgándole autonomía para que no esté sujeto a la Vicepresidencia de la República.

CONSIDERANDO:

Que siendo la autonomía una figura que en el presente caso vendría a asegurar la transparencia en las decisiones que tome el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, se hace necesario formar un andamiaje jurídico que venga a contribuir en sus fallos, resoluciones y decisiones, revistiendo de independencia sus disposiciones y no estando supeditadas a los criterios ni influencias políticas de la Vicepresidencia de la República, que en muchos casos actúan en forma política y bajo las decisiones del ejecutivo o del partido político que asuma el poder.

CONSIDERANDO:

Que el Estado debe velar porque las disposiciones que regulan el nombramiento del personal y de los órganos que componen la administración en la Ley de Extinción de Dominio sean transparentes, claras, firmes, autónomas e independientes, para el mejor desarrollo de la paz en Guatemala.

CONSIDERANDO:

Que para cumplir plenamente con la institución mencionada, sus lineamientos y formalidades, que garanticen la seguridad jurídica en la ley, y que las resoluciones



respectivas no sean tildadas de parcializadas y estén apegados a derecho, es necesario construir un andamiaje jurídico acorde a la finalidad de satisfacer las necesidades que conlleva la Ley de Extinción de Dominio, en una forma más veraz, para que la parte que se considera perjudicada quede satisfecha en sus resoluciones se hace necesario reformar el Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 inciso a) de la Constitución Política de la República de Guatemala;

DECRETA:

REFORMA A LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DECRETO 55-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

ARTÍCULO 1. Se reforma el Artículo 38, el cual queda así:

Artículo 38. Se crea Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, como órgano independiente del poder ejecutivo, con personalidad jurídica y autonomía propia para la realización de su actividad contractual y la administración de sus recursos y patrimonio.

Al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio estará subordinada la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de



Dominio, la cual será un órgano ejecutivo a cargo de un Secretario General y un Secretario General Adjunto, quienes serán los funcionarios de mayor jerarquía, para efectos de dirección y administración de la Secretaría. Les corresponderá colaborar, apoyar y ejecutar las decisiones que emanen del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y el seguimiento de sus políticas, así como la planificación, organización, el control de la institución y tendrán todas las demás funciones que la presente Ley y sus reglamentos estipulen.

El Secretario General y el Secretario General adjunto serán propuestos por las comisiones de postulación, al Congreso de la República de Guatemala, apegado en lo conducente a los principios previstos en la Ley de Comisiones de Postulación, Decreto Número 19-2009 del Congreso de la República.

El Secretario General y el Secretario General adjunto durarán en su cargo por un plazo de tres (3) años, pudiendo ser reelectos por un único período igual.

El Secretario General y el Secretario General adjunto deberán ser removidos de sus cargos por incumplimiento de alguno o varios de los preceptos contenidos en los Artículos 16 y 17 de la Ley de Probidad y responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, Decreto Número 89-2002 del Congreso de la República.

Asimismo, el Secretario General y el Secretario General Adjunto podrán renunciar, por causa justificada al cargo para el que fueron nombrados.



Ya sea por remoción, destitución o renuncia, la persona nombrada para sustituir en el cargo al Secretario General o al Secretario General Adjunto, lo hará para cumplir con el plazo del nombramiento original.

La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio velará por la correcta administración de todos los bienes que tenga bajo su responsabilidad y los declarados en extinción del dominio en aplicación de esta Ley. Además, estará a cargo de la recepción, identificación, inventario, supervisión, mantenimiento y preservación razonable de los bienes. Le corresponderá igualmente darle seguimiento a los bienes sometidos a la presente Ley y que representen un interés económico para el Estado.

Asimismo, será la responsable de enajenar, subastar o donar los bienes declarados en extinción de dominio. La estructura técnica y administrativa, las funciones y los procedimientos de la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, se normarán en el reglamento de la presente ley.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE GUATEMALA A LOS ____ DÍAS, DEL MES DE ____ DEL AÑO ____



CONCLUSIONES

1. La Ley de Extinción de Dominio, para poder convertirse en una normativa de carácter legal, vigente y positiva en Guatemala, tuvo que superar una serie de obstáculos que lo único que hicieron fue evidenciar que su aprobación aparejaba inconvenientes a ciertos grupos de poder en Guatemala ya que por su contenido desapodera de bienes obtenidos de dudosa procedencia a quienes de manera ilícita se han convertido en gente económicamente poderosa.
2. En los países de América Latina, en donde existe una Ley de Extinción de Dominio, se han obtenido buenos resultados, de los cuales Guatemala ha tomado ejemplo, el hecho de emitir una ley de esta categoría implica valor y voluntad por parte de las autoridades para enfrentar de una manera directa a las organizaciones criminales nacionales y extranjeras y que en muchos casos actúan aún desde el mismo gobierno.
3. La Ley de Extinción de Dominio es una herramienta poderosa para cesar del dominio de los bienes que se hayan adquirido mediante ganancias o frutos de actividades ilícitas a aquellos que los obtienen mediante conductas que riñen con las leyes, esta ley tiene sus propios principios y procedimientos legalmente establecidos, cumple con los principios y normas del debido proceso y del derecho de defensa.



4. La Ley de Extinción de Dominio, para el cumplimiento de sus objetivos y fines, le otorga facultades discrecionales al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, debiendo éste de utilizar los mecanismos legalmente establecidos a fin de que se administren de una manera eficiente y productiva los bienes sobre los cuales haya recaído sentencia de extinción de dominio.

5. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio al encontrarse supeditado a la Vicepresidencia de la República, en el cumplimiento de su funciones, corre el riesgo de tomar decisiones que favorezcan al Organismo Ejecutivo o a sus allegados, pues este al no contar con autonomía, depende de manera directa de la Vicepresidencia de la República.



RECOMENDACIONES

1. El Estado debe velar por la transparencia en las decisiones de los órganos que componen las instituciones del país, por lo que está obligado a crear leyes y a reformar otras que sean necesarias, para con esto combatir de frente la criminalidad que opera en Guatemala, la que obtiene sus ganancias y bienes infringiendo las leyes y muchas veces a costa del sufrimiento de los guatemaltecos.
2. Que la sociedad guatemalteca haga un análisis, sobre los resultados obtenidos por la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio en Guatemala, sin dejar de lado la reciente historia de otros países latinoamericanos en los cuales existe también una ley al respecto, así mismo el Congreso de la República de Guatemala debe de incluir más delitos sobre los cuales pueda aplicarse, a sus ganancias o frutos, la figura de la extinción de dominio.
3. La Ley de Extinción de Dominio está muy bien estructurada, sin embargo no es infranqueable, por lo que el Estado de Guatemala, debe estar pendiente ante la creación de nuevas figuras delictivas que por astucia o ingenio de las mentes criminales se puedan presentar en la sociedad guatemalteca, para lo cual se deben hacer los ajustes legales que sean necesarios a fin de ir un paso adelante de quienes buscan maneras de infringir la ley.



4. El Consejo de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, al momento de llevar a cabo acciones para la administración y conservación de los bienes que tenga bajo su responsabilidad, debe de procurar la imparcialidad y evitar el favoritismo en favor de grupos empresariales que lo que buscan es favorecerse con contratos que les rindan generosas ganancias a costa de bienes que el Estado ha extinguido su dominio a sus anteriores propietarios o poseedores.

5. Por la necesidad de dar autonomía al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, que la Universidad de San Carlos de Guatemala, por tener iniciativa de ley, presente un proyecto de ley para reformar El Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio y en esa forma lograr la imparcialidad de los órganos que la componen, y no estar supeditada a la Vicepresidencia de la República.



BIBLIOGRAFÍA

BARRIOS MAZARIEGOS, Fernando Enrique. **Injerencia y constitucionalidad de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto número 55-2010, en la legislación penal vigente en Guatemala.** Guatemala: Universidad Francisco Marroquín. Facultad de Derecho. (s.e.), 2011.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Guatemala: Ed. Fénix, 2000.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Argentina: Ed. Heliasta, 1989.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo.** Guatemala: (s.e.), 1998.

CETINA, Gustavo y Luís Ramírez. **El proceso penal en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 2011.

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. **Gaceta constitucional. No. 46.** Guatemala: (s.e.) 1991.

<http://www.deconceptos.com/ciencias-sociales/autonomía>. Consultado el 25 de mayo de 2014.

<http://www.elperiodico.com.gt/es/20101010/pais/178546>. Consultado el 10 de noviembre de 2013.

<http://www.estrategnegocios.net/congresuebaleydeextinciondedominio>. Consultado el 11 de agosto de 2013.

<http://www.proceso.hn/2013/12/09/Nacionales/Honduras>. Consultado el 9 de diciembre de 2013.

LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I.** Guatemala: Ed. Lovi. 2004.



ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil II.** Honduras: (s.e) 2013.

PUENTE, Arturo y Calvo Marroquín, Octavio. **Derecho mercantil.** España: (s.e.) 1998.

TECÚM ÁLVAREZ, Eloisa Marisela. **Análisis jurídico y comparativo de la Ley de Extinción de Dominio colombiana y su aplicación a la Ley de Extinción de Dominio guatemalteca, sus ventajas y desventajas.** Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. (s.e.), 2011.

TOMAS MORO, José. **Diccionario de la lengua española.** España: Ed. Pirámide, 1989.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Guatemala: (s.e.). 1999.

wikipedia.es.wikipedia.org/wiki/competencia. Consultado el de marzo de 2011.

www.scribd.com/.../Investigación-sobre-confiscación. Consultado el 6 de marzo de 2011.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973

Ley de Extinción de Dominio. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 55-2010, 2010.

Ley Contra la Narcoactividad. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 48-92, 1992.



Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 67-2001, 2001.

Ley de Migración. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 95-98, 1998.

Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 58-2005, 2005.

Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduanero y sus reformas. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 58-90, 1990.

Ley Contra la Delincuencia Organizada. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 21-2006, 2006.

Ley de Extinción de Dominio, Colombia. Ley 333, 1996.

Ley de Extinción de Dominio, Colombia. Ley 793, 2002.

Ley Federal de Extinción de Dominio, México. 2009

Ley de Extinción de Dominio, El Salvador. Decreto 534, 2013.

Ley de Extinción de Dominio, Honduras. Decreto 27-2010, 2010.