

Mayo de 2016

## Proyecto de “Proyecto de Ley de Extinción de Dominio”, expediente legislativo número 19.571

### Observaciones:

#### **1. Definición de actividad ilícita:**

Los artículos 2 y 17 evidencian la posibilidad de que una actividad se considere ilícita aún sin existir una sentencia firme que lo acredite, lo que vulnera el principio de inocencia, el derecho de defensa y el debido proceso.

Este mismo artículo hace referencia a “*conductas relacionadas con*”... No obstante, no queda claro qué se entenderá por “*conducta relacionada*”. Esta amplitud genera incerteza jurídica.

Los artículos 23, 24 y 27 son transversales a este tema, pero generan contradicción al indicarse por un lado, la declaratoria judicial de extinción de dominio y por otro, que la “simple presunción basta.”

#### **2. Definición de afectado y tipos de “buena fe”:**

Según la definición dada en el artículo 2, un tercero puede resultar perjudicado con el proceso y lo relaciona con una definición novedosa y extraña de “buena fe” (buena fe simple y buena fe exenta de culpa). Esto genera confusión, pues la buena fe sólo puede ser una, y en ausencia de la misma, se considera que se obra de mala fe.

De alguna manera se pretende que un tercero de buena fe, para poder defender sus bienes o patrimonio, demuestre que realizó todas las acciones que diligentemente le era posible realizar, para cerciorarse de que los bienes no se encontraban en alguna de las causales de extinción de dominio previstas en esta ley, lo que afectaría la libertad de las personas en la disposición de sus bienes y las somete a diligencias rigurosas de forma previa a la adquisición de los mismos. Se crea una inseguridad permanente en el tiempo respecto al derecho de propiedad privada.

#### **3. Presunción de mala fe e inversión del principio de inocencia y carga de la prueba:**

##### Artículo 4:

- a) Establece una especie de juzgamiento a priori sin la existencia de una sentencia en firme. El afectado debe demostrar el origen lícito de los bienes.
- b) El artículo excluye del ámbito de aplicación los delitos tributarios, sin embargo, el artículo 2 contempla delitos aduaneros que podrían tratarse de defraudación y contrabando.

#### **Artículo 10:**

Este artículo preocupa sobremanera, en el sentido de que la buena fe no se presume, sino que se debe demostrar. La diferenciación de tipos de “buena fe” vuelve compleja la interpretación de la ley y puede servir de canal para legitimar abusos en contra de la propiedad privada.

La buena fe se tendrá como tal en el tanto el afectado demuestre que ha actuado con diligencia y prudencia. Pero qué se entenderá por diligencia y prudencia? Significará esto que al momento de adquirir por cualquier medio un bien (oneroso, gratuito, mortis causa) el sujeto deberá verificar un sinnúmero de situaciones para efectos de evitar ser despojado de su dominio en el futuro?

#### **4. Confusión de competencias (civil y penal):**

El artículo señala que en materia de derecho real aplicará el código civil y leyes especiales. El Código civil sí reconoce el derecho de terceros de buena fe (simple o sin “mayores requisitos”). No obstante, este proyecto de ley desconoce el derecho real (artículo 4), entonces no queda claro cuál es la materia de derecho que aplicaría en estos casos. En resumen, no hay claridad respecto si esta ley es materia penal o civil.

#### **5. Limitación del derecho defensa del afectado:**

Los artículos 13 y 46 establecen la posibilidad de que se le impida el acceso directo al afectado a los actos de la etapa inicial y la investigación. Esto es inconstitucional.

Es necesario definir la materia a la que le compete esta ley, pues de ser penal o civil ya existe regulado por ley el procedimiento judicial y las garantías procesales que ampara a las partes.

#### **6. Quebranto del principio non bis in ídem:**

El artículo 29 indica que el Ministerio Público podrá iniciar la acción, cuando el origen de los bienes afectados dentro de un proceso penal no hayan sido objeto de investigación o, habiéndolo sido, no se hubiese tomado sobre ellos, por cualquier causa, una decisión definitiva. En consecuencia, si un proceso penal previo se desestimó, el Ministerio Público podría insistir sobre la acción de extinción de dominio; además por considerarse este proceso totalmente independiente de cualquier otro e incluso por no ser necesaria la existencia de una sentencia previa. Esto podría generar el despojo abusivo de la propiedad privada.

#### **7. Ministerio Público juez y parte:**

El artículo 54 señala que el Ministerio Público podrá ordenar medidas cautelares, y dentro de los 3 días posteriores a la materialización de la medida deberá acudir ante un juez de garantías para someter su decisión a control de legalidad.

Se otorgan potestades arbitrarias al Ministerio Público, olvidando que se trata de un ente acusador y no un órgano imparcial. Principio de imparcialidad.

#### **8. Desequilibrio en garantías procesales:**

El Ministerio Público sí puede acudir a una segunda instancia para apelar la decisión del juez que no admitió el requerimiento de extinción de dominio. Mientras que el afectado no puede interponer ningún recurso en contra de la resolución que admite la extinción de dominio. Lesiona el derecho constitucional de defensa y el principio procesal de doble instancia (artículo 55).