

CUADERNO PARA LA DEFENSA
JURÍDICA DEL ESTADO N° 1:
LA EXTINCIÓN DE DOMINIO.



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos



PGE

Procuraduría General
del Estado

La autonomía del proceso de extinción de dominio y su relación con la cosa juzgada.

Sergio Jiménez Niño¹

Sumilla

En este artículo el autor nos brinda una mirada panorámica sobre la relación que existe entre el principio de autonomía del proceso de extinción de dominio y la cosa juzgada. Considera que el suceso que es objeto de cosa juzgada dentro del proceso penal (u otros) no debe ser acreditado dentro del proceso de extinción de dominio, entiende que la autonomía del proceso de extinción no puede llegar a desconocer sentencias firmes; sin embargo, acepta excepciones, que requieren un trabajo de justificación del por qué en el caso en concreto dicha cosa juzgada se relativiza.

Palabras clave

Extinción, autonomía, cosa juzgada.

1. Notas preliminares

El Decreto Legislativo N.º 1373 (en adelante la ley), que regula la institución y el proceso de extinción de dominio cumplió en febrero de este año, cuatro años de vigencia en nuestro país. Según cifras oficiales, a octubre del año 2022, con esta herramienta se ha podido recuperar para el Estado más de doscientos millones de soles (Coordinación Nacional de Extinción de Dominio del Ministerio Público, 2022). Así pues, desde el plano de los resultados tiene un innegable saldo positivo, sobre todo si lo comparamos con los ratios de recuperación de activos mediante el decomiso penal.

Desde el plano de la legitimidad, coincidimos que tiene una innegable base constitucional (Castañeda, 2021, p. 235), en tanto, la única propiedad que el

1 Abogado por la Universidad Pedro Ruiz Gallo de Lambayeque. Magíster en Derechos Civil y Comercial por la misma casa de estudio. Magíster en Derecho Penal y Procesal por la Universidad César Vallejo. Estudios de doctorado concluidos en la Universidad San Martín de Porres. Ha sido Fiscal especializado en delitos de Corrupción de Funcionarios, Lavado de Activos y Extinción de Dominio. Actualmente se desempeña como especialista senior en Recuperación de activos en el Basel Institute on Governance.

Estado puede garantizar en los términos del artículo 70° de la Constitución Política del Perú es la obtenida lícitamente. Desde el plano internacional, la Convención de Mérida (Art 54.1.c) hace referencia a la necesidad que los Estados consideren la posibilidad de adoptar las medidas necesarias para permitir el decomiso sin que medie condena previa. Así pues, la Extinción de Dominio viene ganando espacio y consagrándose como una herramienta legítima y eficaz en la lucha contra la delincuencia organizada.

Ahora bien, como toda herramienta jurídica nueva, esta se encuentra en una etapa de transición, donde los operadores debemos dotar de contenido a las instituciones que la ley desarrolla, encontrar el sentido útil del texto normativo, y – desde mi humilde punto de vista – encontrar la armonía de la ley con todo el ordenamiento jurídico peruano; así pues, la extinción de dominio (o mejor, algunos de sus principios) no puede llevarnos a la conclusión de que nos encontramos ante un mini ordenamiento jurídico independiente.

En esa tesitura, en la presente oportunidad, abordaré uno de esos puntos de convergencia, es decir, cómo pueden funcionar armónicamente el principio de la autonomía con la autoridad de la cosa juzgada que adquieren las resoluciones judiciales de otros procesos judiciales (supongamos el penal o el civil).

2. La autonomía en el proceso de extinción de dominio

El contenido o desarrollo del principio de autonomía del proceso de extinción de dominio lo encontramos en el artículo 2.3° del artículo II del Título Preliminar de la ley, de acuerdo con el siguiente tenor:

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

El principio de autonomía es el rasgo principal del proceso de extinción de dominio, a la vez, es la nota diferencial de su antecesora la ley N.° 1104 (Ley de Pérdida de Dominio), que condicionaba el inicio del proceso a dificultades y/o a la imposibilidad de procurar el decomiso en el proceso penal. Así pues, el proceso de extinción tiene habilitado operar por iniciativa propia (autonomía). No hace falta, por ejemplo, esperar

una denuncia o diligencias preliminares dentro de un proceso penal, mucho menos se requiere sentencia previa que califique como delictivos los sucesos vinculados (en origen o destinación) al activo que se pretende extinguir. Por su parte, por su naturaleza patrimonial, el proceso de extinción no está influenciado y mucho menos depende de decisiones de otros procesos judiciales (independencia). En ese sentido, una sentencia absolutoria en el proceso penal que determina que una persona no condujo el vehículo que transportaba droga, nada dice de la posibilidad de extinguir este activo por ser un bien destinado a actividades ilícitas.

En mi opinión, el principio de autonomía es la piedra angular del proceso de extinción de dominio. Cualquier intento de reducir o restringirlo, lesionaría gravemente la eficacia de su diseño, en tanto lo convertiría en una herramienta subsidiaria o residual al proceso penal. Las características de la pretensión que en ella se discuten, permiten, no solamente un procedimiento válido, sino distinto y necesario.

Finalmente, la autonomía debe ser un principio rector que guíe la lógica y la redacción de las reglas del proceso de extinción de dominio, a fin de evitar contradicciones que dificulten la aplicación de la herramienta como sucede en el hermano país de Ecuador, donde su Ley Orgánica de Extinción de Dominio, describe lo siguiente:

Art. 3.- Extinción de dominio. La extinción de dominio consiste en la declaración de titularidad a favor del Estado mediante sentencia de autoridad judicial, sin contraprestación, ni compensación alguna para su titular, ni quien ostente o se comporte como tal y se aplica sobre bienes adquiridos mediante acciones u omisiones contrarias al derecho.

La extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional y de carácter real, se dirige contra bienes y no contra persona y se declara a través de un procedimiento autónomo e independiente de cualquier otro juicio o proceso. (subrayado propio).

Artículos después, la ley ecuatoriana define “actividad ilícita” de la siguiente manera:

Art. 7.- Definiciones. Para la aplicación de la presente Ley, se tomarán en cuenta las siguientes definiciones:

a) Actividad ilícita. Las acciones u omisiones relacionadas con los delitos tipificados en el Código Integral Penal de: concusión, cohecho, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, producción, comercialización o tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, establecidos mediante sentencia condenatoria ejecutoriada. (subrayado propio).

Desde nuestra lectura, una redacción como la del artículo siete de la ley contradice la naturaleza autónoma e independiente del proceso de extinción de dominio, en tanto exige que la actividad ilícita sea establecida mediante condena firme.

3. La cosa juzgada

El vocablo “cosa juzgada” encuentra campo de acción – entre otros escenarios – en los siguientes:

- a. Como medio técnico de defensa (excepción de cosa juzgada).
- b. Como referente para determinar lo que es objeto de prueba dentro de un proceso.

Dentro del proceso de extinción de dominio, la primera acepción, la encontramos en el artículo 7º del reglamento en los siguientes términos:

Artículo 7º.- Excepciones

7.1. Las excepciones que pueden invocarse en el proceso de extinción de dominio son las siguientes:

- a) Competencia
- b) Cosa juzgada, conforme a lo señalado en el inciso 5.4. del artículo 5º del presente Reglamento.

Por su parte, el artículo 5.4º establece:

5.4. Principio de cosa juzgada: El requerido puede invocar que, respecto a los bienes patrimoniales que son objeto del proceso de extinción de dominio, se ha emitido en otro proceso una sentencia con calidad de cosa juzgada que debe ser reconocida dentro del proceso de extinción cuando medie identidad de sujeto, objeto y fundamento.

Se entiende por fundamento en el proceso de extinción de dominio el análisis, evaluación o investigación del origen o destino ilícito del bien

La excepción de cosa juzgada, como lo ha establecido la Corte Suprema, es una manifestación del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, se encuentra reconocido en el inciso 13 del artículo 139° de la Constitución (Recurso de Nulidad Penal N.° 1115-2020, 2022), y tiene como finalidad evitar que procesos que hayan obtenido pronunciamiento firme, puedan ser reabiertos.

A nivel operativo, todas las partes (cada una en el rol que le corresponda), deberán verificar no solamente que el proceso donde se presenta el medio de defensa sea uno cuya pretensión se haya discutido en otro proceso con sentencia firme; sino, deberán constatar la concurrencia de i) identidad de sujeto, ii) identidad de objeto y iii) identidad de fundamento de persecución.

Ahora, como lo advertimos en algún momento (Jiménez, 2021), ese otro proceso, de acuerdo con la ley, tendría que ser otro de extinción de dominio, en tanto su particular fundamento (descrito en la norma transcrita) difícilmente se repetirá en algún otro.

Ahora bien, lejos del ámbito de aplicación de lo descrito en los párrafos anteriores, se encuentra otro que es más próximo a lo que se pretende transmitir en las presentes líneas. La cosa juzgada como referencia de lo que debe o no ser objeto de prueba dentro de un proceso de extinción de dominio. Veamos.

Para procurar que una pretensión sea declarada fundada dentro de cualquier proceso, se tiene que acreditar el presupuesto fáctico que genera el efecto jurídico dispuesto por la norma; para tal fin, se deben ofrecer los medios probatorios pertinentes, conducentes y útiles. Ahora bien, antes de ingresar al trabajo de identificar medios de prueba para la finalidad expuesta, una pregunta que se debe hacer el operador es: ¿este evento o circunstancia debe ser probado o está liberado de ello, debido a alguna disposición normativa?

Para abordar la interrogante planteada, es importante recordar el concepto “objeto de prueba”, entendido como todo aquello que debe ser investigado,

analizado y debatido en el proceso (Sánchez, 2009, p. 232) o también, en palabras de San Martín (2015), lo que dé respuesta a la interrogante ¿qué puede ser probado en juicio? (p. 506). Al mismo tiempo, debemos recordar que hay eventos, circunstancias, hechos que siendo presupuestos fácticos (principales o periféricos), no necesitan ser acreditados. El típico ejemplo de ello son los hechos públicos y los notorios.

En ese sentido, identificado el presupuesto fáctico de la consecuencia jurídica, debemos preguntarnos si todas las aristas deben ser acreditadas o existen algunas que no lo serán.

En ese contexto, el artículo 156° del código procesal penal, establece:

Artículo 156° Objeto de prueba. -
(...)

2. No son objeto de prueba las máximas de la experiencia, las Leyes naturales, la norma jurídica interna vigente, aquello que es objeto de cosa juzgada, lo imposible y lo notorio. (subrayado propio)

Ahora bien, lo que es “objeto de cosa juzgada” no es la decisión judicial (el fallo), sino los hechos que dan lugar al pronunciamiento jurisdiccional. En ese orden de ideas, si ciertos hechos han adquirido la calidad de cosa juzgada debido a un pronunciamiento judicial firme, estos no deberían ser acreditados dentro de otro proceso (Echeandía, 2002, p. 95).

4. Punto de encuentro del principio de autonomía y la cosa juzgada en el proceso de extinción de dominio

Este tópico me permito graficarlo con un ejemplo y una pregunta:

Juan Pérez es intervenido el día 01 de febrero de 2023 en la carretera panamericana sur conduciendo el vehículo de placa de rodaje ABC-123, en el cual transportaba cuatro kilos de Pasta Básica de Cocaína (PBC) en un espacio acondicionado en la parte inferior del automóvil.

Por este suceso es condenado a 15 años de pena privativa de libertad. Esta sentencia llega a la Corte Suprema, la misma que refiere que no existe motivo para casar la condena, poniendo fin al proceso penal.

¿En el proceso de extinción de dominio deberá acreditarse la destinación ilícita del vehículo de placa de rodaje ABC-123?

Es prudente indicar que, en casos bastante similares, la jurisprudencia del subsistema de extinción de dominio ha respondido en sentido opuesto. Así, la Sala de Apelaciones de Arequipa ha mencionado que las resoluciones judiciales emitidas dentro un proceso con resolución firme son referenciales y no vinculan al juez de extinción de dominio en virtud del principio de autonomía (Sentencia de Vista. Exp. 59-2022 - Arequipa, 2022). Por su parte, la Sala de Apelaciones de Lima ha indicado que sí existe una vinculación y dicho extremo ya no deberá ser probado dentro del proceso de extinción de dominio (Sentencia de Vista. Exp. 63-2019 - Lima, 2021).

Evitaré el suspenso y expondré mi postura: **Por regla general, un suceso que ha sido objeto de pronunciamiento judicial firme en otro proceso no debe ser acreditado dentro del proceso de extinción de dominio.**

En ese sentido, reitero, no se prueba lo que es objeto de cosa juzgada, esta regla no es exclusiva del proceso penal, se deriva de la teoría general del proceso que hunde sus raíces en la necesidad de seguridad jurídica. El Tribunal Constitucional, en no pocas oportunidades, se ha pronunciado sobre el particular. Así tenemos, el Exp. 0818-2000-AA/TC, FJ 03,

(...)

3. Que, desde tal orden de consideraciones, lo primero que debe afirmarse es que el respeto de la cosa juzgada no solamente constituye un principio que rige el ejercicio de la función jurisdiccional, y por cuya virtud ninguna autoridad –ni siquiera jurisdiccional- puede dejar sin efecto resoluciones que hayan adquirido el carácter de firmes, conforme lo enuncia el inciso 2) del artículo 139° de la Constitución (...). **A juicio del Tribunal Constitucional, tal prohibición no sólo impide que lo resuelto pueda desconocerse por medio de una resolución posterior, aunque quienes lo hubieren dictado entendieran que la decisión inicial no se ajustaba a la legalidad aplicable, sino tampoco por cualquier otra autoridad judicial, aunque ésta fuera de una instancia superior,** precisamente, porque habiendo adquirido el

carácter de firme, cualquier clase de alteración importaría una afectación del núcleo esencial del derecho. (El resaltado es propio)

Un argumento que suele esgrimirse en contra de la postura asumida es lo descrito en el artículo 61° del reglamento de la ley, cuyo tenor es el siguiente:

Artículo 61°.- Análisis de la prueba trasladada

61.1. No puede suplirse el traslado de la prueba con los fundamentos de una sentencia anterior, aunque haya sido dictada contra las mismas partes procesales.

61.2. Corresponde al Juez Especializado en Extinción calificar la prueba para obtener su convicción personal. El razonamiento o decisión del juez anterior no es vinculante. Para su adecuado examen, el traslado de la prueba debe ser en copias certificadas o desglose del expediente, si fuera permitido, independientemente de que tenga o no que ser ratificada por no haber sido previamente controvertida entre las mismas partes procesales

En ese sentido, se suele preguntar ¿Es posible abordar a una conclusión como la descrita, cuando la norma, expresamente, ha mencionado que no se puede suplir el traslado de prueba con los fundamentos de una sentencia anterior?

Esa cuestión, desde mi punto de vista, es sencilla de explicar. No debemos perder de vista que el artículo 61° del reglamento está referido a la prueba trasladada. En ese sentido, de acuerdo con la lógica mencionada líneas arriba, solo si la interrogante de si una arista del presupuesto fáctico se debe acreditar, ha obtenido respuesta afirmativa, luego, se buscará el medio de prueba, ya sea directo de la fuente o de otro proceso (prueba trasladada). Pero lo que no es objeto de prueba, no se acredita, ni con prueba trasladada ni con ninguna otra.

Por lo antes expuesto, la lectura correcta del artículo 61° está referida a que no se puede suplir el traslado de prueba con los fundamentos de una sentencia que no ha adquirido la calidad de firme. Así pues, no se puede pretender dar por acreditada la actividad ilícita con una sentencia de primera instancia del proceso penal; en ese caso, toda la prueba actuada en el juicio respectivo deberá trasladarse.

Un segundo cuestionamiento se construye bajo la siguiente idea: “si las resoluciones judiciales del proceso penal (con calidad de cosa juzgada) ingresan al proceso de extinción como documentales, entonces deben admitirse, actuarse y obviamente valorarse, en ese sentido, su texto no vincula al juez de extinción”. Esta aseveración tiene un error en su construcción, en tanto las resoluciones judiciales no ingresan como medio de prueba documental, sino solo se adjuntan a la demanda para facilitar el trabajo de identificación y ubicación al juzgador (Sánchez, 2002, p. 232). Ahora, si el Poder Judicial tuviera un sistema informático que permitiera el acceso directo a las resoluciones emitidas dentro de un proceso penal, ni siquiera tendrían que adjuntarse las resoluciones en la demanda, bastaría referenciarlas. Es un contrasentido indicar que el hecho que ha adquirido la calidad de cosa juzgada no tiene que ser acreditado y, luego, llamar a la resolución que lo contiene, medio de prueba documental.

5. Excurso - Excepciones que confirman la regla

Es prudente indicar que toda regla tiene excepciones y, la expuesta en las presentes líneas, no está exenta de ello.

Un grupo de casos que entrarían dentro de estas excepciones lo encontramos en el trabajo de Sánchez (2022) quien, de manera bastante gráfica, describe algunos supuestos donde es posible “driblear” la cosa juzgada como: la cosa juzgada constitucional, medios de prueba que aparecen con posterioridad a la sentencia penal firme, entre otros.

Sobre este grupo de casos, estoy bastante de acuerdo con que se puedan iniciar procesos de extinción de dominio, pero esto lejos de evidenciar una contradicción en el razonamiento esbozado en las presentes líneas, considero que son excepciones que confirman la regla, y así deberán ser tratadas.

En ese sentido, no es que el proceso de extinción de dominio debido a su autonomía pueda – como regla general – desconocer las decisiones que han adquirido la calidad de cosa juzgada, eso sería generar una incertidumbre jurídica muy peligrosa. Una lectura armónica con el ordenamiento jurídico en general implica que el operador realice un prolijo trabajo de investigación y de argumentación del por qué, en el caso en concreto, pese a la existencia de una sentencia judicial firme que da por acreditada una arista del presupuesto fáctico de la extinción de dominio, dicha circunstancia deberá reevaluarse dentro del proceso de

extinción de dominio, no siendo válida la sola referencia al principio de autonomía.

6. Conclusiones.

- El proceso de extinción de dominio es un proceso autónomo e independiente de cualquier otro proceso (penal, civil, arbitral, etc.). En ese sentido, no requiere investigación ni pronunciamiento previo.
- La cosa juzgada es un instituto que forma parte del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y su aplicación puede ser útil en varios escenarios, entre ellos, como medio de defensa técnica y como referente para determinar lo que debe (o no) ser objeto de prueba.
- La cosa juzgada como medio de defensa técnica, evita que se inicie otro proceso con identidad de objeto, sujeto, y fundamento. En ese sentido es una garantía de no repetición.
- La cosa juzgada, o mejor, el hecho que ha adquirido dicha calidad, permite liberar de prueba a quien lo propone como presupuesto fáctico de la consecuencia jurídica que busca dentro del proceso.
- El artículo 61° del reglamento de la ley de extinción de dominio, al hacer referencia a que no se puede suplir el traslado de prueba con fundamentos de una resolución previa, se refiere a resoluciones que no hayan adquirido la calidad de firmes.
- El hecho que es objeto de cosa juzgada, aunque se encuentra contenido en una resolución, no ingresa al proceso como documental, solo se adjunta en la demanda para colaborar con su ubicación al juzgado.

Bibliografía

Arbulú, V. (2012). *La Prueba en el nuevo procesal penal en La Prueba en el Código Procesal Penal de 2004*. Gaceta Penal y Procesal Penal.

Diez, L. (2007). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial I, Introducción, Teoría del Contrato*. Civitas.

Echandia, D. (2002). *Teoría General de la Prueba Judicial. (Tomo I, 5ª edición)*. Temis.

García, P. (2018). El Decomiso de bienes relacionados con el delito en la legislación penal peruana. *Revista de la Facultad de Derecho PUCP*, (81).

Gálvez, T. y Delgado, W. (2013). *La Pérdida de Dominio en el Ordenamiento Jurídico Peruano*. (2ª Ed.) Jurista.

Nieva, J. (2016). La Cosa Juzgada: el fin de un mito. *Revista Peruana de Derecho Constitucional*. (09).

Sánchez, P. (2009). *El Nuevo proceso Penal*. Idemsa.

Sánchez, M. (2022). *Principio de Autonomía y Cosa Juzgada en la Carga Dinámica de la Prueba y temas de extinción de dominio*. Grijley.

San Martín, C. (2015). *Derecho Procesal Penal. Lecciones*. INPECCP.