

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

“ANÁLISIS DE LOS RIESGOS DE POLITIZACIÓN Y FALTA DE IMPARCIALIDAD DEL CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES EN EXTINCIÓN DE DOMINIO, Y LA SECRETARÍA AL SER UNA DEPENDENCIA ADSCRITA LA VICEPRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA”

TESIS DE GRADO

JAHBE ROBERTO DANIEL VERAS MELGAR
CARNET 10529-09

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, FEBRERO DE 2018
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

“ANÁLISIS DE LOS RIESGOS DE POLITIZACIÓN Y FALTA DE IMPARCIALIDAD DEL CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES EN EXTINCIÓN DE DOMINIO, Y LA SECRETARÍA AL SER UNA DEPENDENCIA ADSCRITA LA VICEPRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA”

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

JAHBE ROBERTO DANIEL VERAS MELGAR

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADO Y NOTARIO Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, FEBRERO DE 2018
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. MAGDA CORINA MARTÍNEZ CABRERA DE JOACHÍN

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

LIC. MARÍA ALEJANDRA DUBÓN ROSALES

M.A. MAGDA CORINA MARTÍNEZ CABRERA
ABOGADA Y NOTARIA
TEL. 5930-1580
CORIMARTINEZC@GMAIL.COM/ MCMARTINEZ@OJ.GOB.GT

Guatemala, Septiembre de 2017.

Honorable
Consejo de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Campus Central

Honorable Consejo de la Facultad:

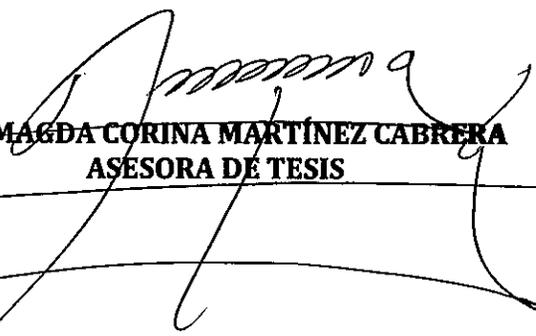
Con muestras de mi mas alta consideración y estima me dirijo a ustedes para comunicar que la Asesoría del trabajo de investigación: **“RIESGO DE POLITIZACION Y FALTA DE IMPARCIALIDAD DEL CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACION DE BIENES EN EXTINCION DE DOMINIO, Y LA SECRETARIA AL SER UNA DEPENDENCIA ADSCRITA A LA VICEPRESIDENCIA DE LA REPUBLICA”**, realizada por **JABHE ROBERTO DANIEL VERAS MELGAR**, la cual estuvo a mi cargo por seis meses, ha finalizado, tiempo en el cual me permito informar que:

- A) En este trabajo de tesis, cumplió con los lineamientos emanadas del propio reglamento, y las observaciones y sugerencias que la Asesora hiciera.
- B) Es un trabajo que goza de originalidad, autenticidad, profesionalismo y dinamismo, pues mucho del contenido es del propio autor, razón por la cual me congratulo de haber culminado dicho cargo ante este Honorable Consejo de la Facultad.

En base a este informe, y en estricto cumplimiento a las normas propias del Reglamento de Tesis, me permito emitir el **DICTAMEN FAVORABLE** para el futuro **LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, JABHE ROBERTO DANIEL VERAS MELGAR.**

Sin otro particular,

Deferentemente,


M.A. MAGDA CORINA MARTÍNEZ CABRERA
ASESORA DE TESIS

Ciudad de Guatemala 12 de febrero de 2018.

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
HONORABLES MIEMBROS DEL CONSEJO:**

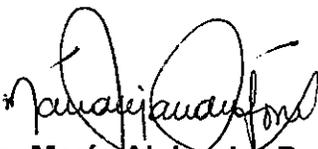
Por este medio me dirijo a ustedes con el objeto de hacer de su conocimiento que de acuerdo con el nombramiento recaído en mi persona, como revisora de fondo del trabajo de tesis titulado **“ANÁLISIS DE LOS RIESGOS DE POLITIZACIÓN Y FALTA DE IMPARCIALIDAD DEL CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES EN EXTINCIÓN DE DOMINIO, Y LA SECRETARÍA AL SER UNA DEPENDENCIA ADSCRITA A LA VICEPRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA”**.

Luego de efectuada la revisión, se sugirieron algunas correcciones al alumno, quien cumplió con presentar las mismas dentro del plazo establecido en el instructivo de tesis de la facultad. En tal Virtud, considero que el contenido de la tesis referida se encuentra estructurado conforme a los requerimientos y regulaciones de la Universidad Rafael Landivar.

Por lo expuesto emito dictamen favorable sobre la pertinencia de emitir **ORDEN DE IMPRESIÓN**, a favor del trabajo de tesis investigado y elaborado por el alumno **JAHBE ROBERTO DANIEL VERAS MELGAR**, carné **10529-09**, a efecto de que continúe con los procedimientos establecidos por la Universidad Rafael Landivar, toda vez que dicho trabajo es apto, para que al autor se le confiera el Grado Académico de **Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales**.

Habiendo cumplido con la designación encomendada por esta Facultad, me suscribo con muestras de mi consideración y respeto.

Atentamente,



Licda. María Alejandra Dubón-Rosales
Abogada y Notaria



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante JAHBE ROBERTO DANIEL VERAS MELGAR, Carnet 10529-09 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 0749-2018 de fecha 9 de febrero de 2018, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

“ANÁLISIS DE LOS RIESGOS DE POLITIZACIÓN Y FALTA DE IMPARCIALIDAD DEL CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES EN EXTINCIÓN DE DOMINIO, Y LA SECRETARÍA AL SER UNA DEPENDENCIA ADSCRITA LA VICEPRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA”

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADO Y NOTARIO y el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 12 días del mes de febrero del año 2018.



LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar

RESPONSABILIDAD:

“El autor será el único responsable del contenido y conclusiones de la tesis”.

DEDICATORIA

- A Dios, que siempre ha sido el pilar fundamental de mi vida.
- A mis padres, el Doctor Mario Roberto Veras Pappa y Roxana Melgar Reyes.
- Mi Hermano Mario Jesús Veras Melgar
- Mis abuelos Doctor Narciso Daniel Veras Sarda, Zoila Edelmira Pappa de Veras y Regina Reyes Aguilar de Melgar.
- A mis Tíos, Primos y demás familia.

RESUMEN EJECUTIVO

La Ley de Extinción de Dominio, decreto número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, es considerada parcial en virtud que el Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio es un ente que pertenece a la vicepresidencia de la República de Guatemala, por tal motivo se duda de su imparcialidad.

Asimismo, el Secretario General y el Secretario Adjunto del Consejo son nombrados por quien ejerza la Vicepresidencia de la República, por oposición conforme a los principios de la Ley de Comisiones de postulación, decreto número 19-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

Conforme estas disposiciones el Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio y su Secretario General y Secretario General Adjunto podrían politizarse y recibir órdenes tanto de la presidencia como de la Vicepresidencia y del partido político que este en el poder, por tal razón siendo un órgano que pertenece a la vicepresidencia de la República, no tendrá autonomía e imparcialidad, para tomar decisiones basados en sus criterios y en su imparcialidad.

Lo expuesto anteriormente da lugar para que se analice su funcionamiento y en consecuencia se reforma la Ley de Extinción de Dominio y se le de autonomía al Consejo Nacional de Bienes en Extinción de Dominio, para dar seguridad jurídica a las decisiones que se tome.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. La extinción de dominio.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Naturaleza jurídica.....	2
1.3. Fines que persigue.....	5
1.4. Bienes extinguidos de dominio.....	7
1.5. Motivos de la extinción.....	8
1.6. Derecho comparado.....	12
1.6.1. México.....	12
1.6.2. Colombia.....	15

CAPÍTULO II

2. Ley de Extinción de Dominio.....	21
2.1. Parte considerativa.....	22
2.2. Objeto de conformidad con el Artículo número 1 de la Ley de Extinción de Dominio regula.....	23
2.3. Definición.....	25
2.4. Naturaleza de la extinción de dominio.....	28
2.5. Competencia.....	29
2.6. Administración de los bienes y recursos.....	31
2.7. Principios procesales.....	33
2.7.1. Debido proceso.....	34
2.8. Principio de la extinción de dominio.....	36
2.8.1. Principio de nulidad ab initio.....	36
2.8.2 Principio de Prevalencia	39
2.9. Destino de los bienes extinguidos.....	41

CAPÍTULO III

3. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.....	45
3.1. El Consejo.....	45
3.2. Administración Pública	45
3.2.1. Administración.....	45
3.2.2. Administración pública.....	48
3.3. Análisis legal.....	51
3.3.1. Integración.....	52
3.4. Secretarios.....	56
3.5. Regulación legal.....	57

CAPÍTULO IV

4. Análisis del Secretario General y Secretario Adjunto del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.....	59
4.1. Análisis jurídico.....	59
4.2. Funcionario público.....	61
4.2.1. Definición.....	61
4.3. Responsabilidades políticas jurídicas de los empleados y funcionarios públicos.....	63
4.3.1. Responsabilidades políticas.....	63
4.3.2. Responsabilidad jurídica.....	64
4.3.3. Responsabilidad penal.....	64
4.4. Diferencias entre empleado y funcionario público.....	66
4.4.2. Funcionarios públicos superiores.....	68
4.4.3. Funcionarios públicos intermedios.....	69
4.4.4. Funcionarios públicos menores.....	70
4.5. Clasificación legal.....	70
4.6. Empleados públicos.....	72

	Pág.
4.7. Los funcionarios públicos del Consejo Nacional de Administración de bienes en Extinción de Dominio y la supeditación a la Vicepresidencia de la República.....	75
4.8. Crítica.....	78
4.9. Proyecto de reforma de ley.....	79
CAPÍTULO V	
5. Presentación de resultados y discusión.....	83
ANEXOS.....	91
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES.....	99
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	101

INTRODUCCIÓN

Al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio está 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 de 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 nombrados por el Vicepresidente de la República, por oposición, apegado en lo conducente a los principios previstos en la Ley de Comisiones de Postulación, Decreto Número 19-2009 del Congreso de la República.

La problemática que surge es que las comisiones de postulación han tomado actualmente un rumbo político, por lo que no se actúa imparcialmente, ya que la evaluación obedece a directrices de gobiernos de turno o de partidos políticos.

Por tal motivo, el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, no actúa en forma imparcial porque es un órgano que depende de la Vicepresidencia de la República, asimismo, el Secretario General y el Secretario General Adjunto, tampoco se les puede considerar imparciales ya que son nombrados por el Vicepresidente de la República.

Por lo expuesto es necesario preguntar: ¿Existe autonomía del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, si es una dependencia adscrita a la Vicepresidencia de la República?, ¿Existen riesgos de politización y falta de imparcialidad del Consejo y Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, si sus secretarios son nombrados por la Vicepresidencia de la República?

El objetivo general de la investigación es: Evaluar los riesgos políticos y falta de imparcialidad del Consejo de la Secretaría de ser dependencia de la Vicepresidencia. Analizar la posible reforma del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio para que el Consejo bajo estudio no sea órgano adscrito a la vicepresidencia de la república, y en consecuencia los secretarios no sean nombrados por la vicepresidencia de la República de Guatemala sino por postulaciones, conforme a sus capacidades académicas.

Los objetivos específicos son: Analizar la naturaleza y funciones del Consejo de Nacional de Administración de bienes en Extinción de Dominio de la República de Guatemala. Analizar la naturaleza y funciones de los Consejos de Colombia y México. Analizar las funciones de la Vicepresidencia y atribuciones conforme a la Ley de Extinción de Dominio.

Los elementos de estudio de la investigación fueron el análisis de la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de Extinción de Dominio. Los alcances tiene como fin analizar las funciones del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y los Secretarios General y General adjunto para hacer una reforma de la Ley de Extinción de Dominio, para darles independencia y autonomía en sus decisiones. Los límites de la investigación se encuentran en la oposición que podrán tener los grupos de poder y el organismo ejecutivo, para que el Consejo y sus Secretarios tengan plena independencia en sus decisiones.

El aporte consiste en analizar la Ley de Extinción de Dominio y en consecuencia

solicitar una reforma a esa ley dándole independencia y autonomía al Consejo y a sus Secretarios.

Los sujetos de la unidad de análisis son: El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, el Secretario General y el Secretario Adjunto. Los instrumentos utilizados son cuestionarios, entrevistas y gráficas. El tipo de investigación es una monografía propositiva, porque tiene con fin el análisis de una ley y su posible reforma.

Mediante la doctrina de diferentes juristas, la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Extinción de Dominio y otras leyes ordinarias se comprobó la hipótesis siguiente: el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio está adscrito a la vicepresidencia de la República y el Secretario General y el Secretario General adjunto son nombrados por el vicepresidente de la república por tal razón no tienen independencia para tomar decisiones, por lo que se hace necesario reformar la Ley de Extinción de Dominio para darles autonomía e imparcialidad.

La presente investigación está contenida en cuatro capítulos; el primero trata de la extinción de dominio, se define, se estudia su naturaleza jurídica, sus fines y se hace un estudio de derecho comparado; en el segundo se analiza la Ley de Extinción de Dominio; el tercero, se desarrolla sobre el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, se analiza la administración pública y se hace un análisis jurídico doctrinario; el cuarto versa sobre el análisis del Secretario General y Secretario General Adjunto del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, proponiendo la reforma de ley.

CAPÍTULO I

1. La Extinción de Dominio

1.1. Definición

Para el tratadista Saúl Cota Murillo, mencionado por Manuel Marroquín, puede definirse la Extinción de Dominio: “Como la pérdida de los derechos sobre bienes relacionados con hechos ilícitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos o trata de personas, mediante un procedimiento jurisdiccional y autónomo del procedimiento penal”¹.

En consecuencia, la extinción de dominio persigue extinguir los bienes que son adquiridos ilícitamente a través de la comisión de los delitos identificados en la Ley de Extinción de Dominio.

Se hace necesario hacer una distinción con otras instituciones que afecta el Derecho Real a la propiedad, como es la confiscación, el decomiso y la expropiación.

¹ Marroquín Zavaleta, Jaime Manuel. **Extinción de dominio**. Pág. 3.

En cuanto a la confiscación pretende la prevención delictiva mediante la afectación del crimen, el decomiso es la pérdida de derechos sobre bienes relacionados por la comisión de un delito, como un procedimiento al dictar una sentencia de índole condenatoria.

En cuanto a la expropiación es la figura jurídica mediante la cual el Estado, por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público sustrae un bien con el fin de satisfacer las necesidades de la población.

1.2. Naturaleza jurídica

Su naturaleza jurídica es “La acción de pérdida o extinción de dominio (o propiedad)”².

La palabra Dominio es el término con que se conocía a la propiedad y que algunos todavía lo siguen utilizando, como en el caso de la legislación y doctrina colombiana, tal como puede apreciar en el Artículo 1º del Código de Extinción de Dominio de Colombia, Ley 1708 del año 2014.

Agrega dicha ley que la Extinción de Dominio es la acción real, patrimonial y autónoma, establecido para privar a los agentes o eventuales terceros (personas naturales o jurídicas) del producto del delito o “patrimonio” criminal; esto es, de los instrumentos, efectos o ganancias del delito.

² Espitia Garzón, Fabio. **La extinción de dominio**. Pág. 19.

“Es real, porque se dirige contra los bienes, activos o derechos independientemente de quien los posea o detente”³.

No se dirige contra las personas, es patrimonial, porque está dirigida contra los bienes o activos que supuestamente integran el patrimonio del agente responsable de la actividad ilícita, y porque a través de esta acción se establecen los derechos patrimoniales del Estado sobre los bienes o activos en materia de la acción.

Es autónoma porque es independiente de cualquier otra acción civil o penal orientadas a imputar responsabilidad penal, civil resarcitoria o de cualquier otra índole contra los aparentes titulares de los bienes o activos afectados.

Desde la época clásica se hacía referencia a la característica de la acción, por la clase de derecho que pretendía proteger, en forma tal que las acciones reales tutelaban derechos civiles o penales, sin que la identificara que la demanda se relacionara con bienes concretos o determinados pues tal aspecto podía ser predecible de las acciones personales, por el contrario, sí se definía en la acción la posibilidad de la persecución del bien independientemente de aquél sobre quien resida la titularidad actual, si a esto se aúna que la acción supone discusión sobre la titularidad el derecho real de dominio, en cuanto existe una pretensión resarcitoria de parte del Estado, debe concluirse que se trata de una acción real, que viene a agregarse a las otras que concede la legislación, como la reivindicatoria, la negatoria, la confesoría o la hipoteca.

³ Camargo, Pedro Pablo. **Derecho de propiedad**. Pág. 96.

El sustantivo dominio hace alusión a una de las emanaciones inherentes al derecho de propiedad la nueva ley de pérdida de dominio. Eso quiere decir, que el derecho de propiedad es exclusivo del que lo tiene registrado, de quien de buena fe ha adquirido bienes muebles e inmuebles, su pérdida consiste en que si se comprueba que fue adquirido por la comisión de un ilícito se aplica la extinción de la propiedad o del dominio.

En México, la acción de extinción de dominio es entendida como “La acción de Extinción de Dominio puede ser entendida como la facultad o poder del Estado para solicitar a un Juez que se aplique en su favor bienes cuyo dominio se declare extinto en la sentencia por realizar hechos ilícitos; así mismo, la extinción de dominio es de carácter público. La ejercita el Estado por medio del agente del Ministerio Público con base en razones de interés público: cuando la propiedad tenga un origen o un uso ilícito, esto es contrario al orden público, por esa misma razón la ley de extinción de dominio exige como requisito para el ejercicio de la acción el acuerdo del Procurador General de la República de México que se designe para tal efecto⁴”.

En la República de México, la extinción de dominio se aplica por solicitud del Ministerio Público en la persecución del delito, para que el juez aplique la extinción de dominio sobre bienes a favor del Estado, pero para ejercitar la extinción se hace necesario el acuerdo de la Procuraduría General de la República.

Con relación a la extinción de dominio la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, en el análisis a los bienes de propiedad personal, en resolución 282 USA 577

⁴ **Ibid.**

518 US DE 1996, con relación a la extinción de bienes, señaló que “esto es un tipo de privación de la propiedad, vulnera el principio non bis in ídem, esa corte considera que en este tipo de procedimiento, la acción se dirige contra la propiedad y por medio de una sentencia jurídica se considera culpable y condena, como si lo fuera un sujeto consiente en lugar de un objeto inanimado y no consiente”.

Lo manifestado por la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, hace denotar que la extinción de los bienes es un tipo de privación de la propiedad en el cual se vulnera el principio non bis ídem en virtud de que la acción va en contra de la propiedad, ya que se condena como si fuera un sujeto inanimado y no consiente, y por medio de una sentencia jurídica se considera culpable y se condena.

1.3. Fines que persigue

La Ley de Extinción de Dominio es una ley que tiene por objeto regular la identificación, localización, recuperación, repatriación de los bienes y la extinción de los derechos relativos al dominio de los mismos así como las ganancias, frutos, productos, rendimientos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva a favor del Estado, y su respectivo procedimiento. Su objetivo es extinguir el dominio de propiedad en favor del Estado de todos aquellos bienes que provengan de actividades ilícitas que se refieren a crímenes como el narcotráfico, el lavado de dinero, el sicariato y el enriquecimiento ilícito, entre otros.

Para prevenir estos actos delictivos y con el propósito de evitar que las sociedades mercantiles se usen para esconder cualquier actividad ilícita, la Ley de Extinción de

Dominio reformó el Código de Comercio de Guatemala, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República, en sus Artículos 195 y 204, en el sentido de que todas aquellas sociedades que de alguna manera tengan su capital dividido y representado por acciones, tal el caso de las sociedades en Comandita por Acciones y Sociedad Anónima, a partir de la vigencia de esta ley, las acciones deben de ser nominativas y no al portador con el fin de identificar a las personas de las sociedades, quienes serán responsables de todos sus actos durante la vida de la sociedad como persona jurídica.

Como parte de estas reformas la Ley de Extinción de Dominio establece el plazo de dos (2) años, contados a partir de su vigencia, el cual venció el 29 de junio del año 2013, para que las Sociedades Anónimas y las Sociedades en Comandita por Acciones, que hayan emitido acciones al portador antes del inicio de su vigencia, procedan a efectuar la conversión por acciones nominativas. Después de vencido este plazo las sociedades tienen 30 días para informar al Registro Mercantil de su cumplimiento.

La misma ley establece que vencido este plazo de dos (2) años, sólo podrán ejercerse los derechos que incorporan las acciones nominativas. En el caso de las acciones al portador que no hubieren sido convertidas a acciones nominativas, deberá seguirse el procedimiento estipulado en el artículo 129 del Código de Comercio de Guatemala, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República, el cual establece que debe de hacerse ante un Juez de Primera Instancia del domicilio de la sociedad y debe de demostrarse la preexistencia del título, además de efectuar tres publicaciones en el diario oficial y otro de mayor circulación.

1.4. Bienes extinguidos de dominio

Cuando se habla de bienes en extinción de dominio se refiere a los bienes muebles o inmuebles propiamente dichos, son las cosas materiales pertenecientes a una persona que se considera que ha participado en un hecho delictivo de los que dan origen a extinguir bienes por los ilícitos cometidos, es necesario dejar claro que esta acción se promueve contra bienes no a personas.

“Es digno mencionarse además que la acción de extinción de dominio su carácter es eminentemente patrimonial, solo atiende los derechos que forman parte del patrimonio de las personas, el patrimonio es el conjunto de derechos o mejor aún de relaciones jurídicas activas y básicas que pertenecen a una persona y son susceptibles de relación pecuniaria”⁵.

La extinción de dominio se dirige directamente a los bienes del procesado, no persigue al autor del hecho ilícito sino el patrimonio del mismo, para que el juzgador al emitir un fallo, establezca que los bienes se adjudican al Estado.

⁵ Arce y Cervantes, José. **De los bienes**. Pág. 10.

1.5. Motivos de la extinción

La incorporación de la figura de la "Extinción de Dominio" al ordenamiento jurídico guatemalteco le permite al Estado cumplir con compromisos adquiridos en el ámbito internacional e implementar mecanismos de cooperación internacional.

No obstante del avance que significa la incorporación de esta figura en el ordenamiento jurídico guatemalteco, se considera que todo esfuerzo encaminado a la lucha contra la delincuencia organizada, la corrupción e impunidad que esta genera, debe ir acompañado de una política criminal seria, dirigida a sancionar a los miembros de las organizaciones criminales por los hechos ilícitos que cometen, y atacar la fortaleza económica de las estructuras y sus miembros para desarticularlas y que se ponga a disposición de las entidades que conforman el sistema de justicia, la totalidad de los bienes obtenidos por la extinción de dominio, a efecto de que cuenten con mayor presupuesto. Además, el Estado no puede anular la adquisición de bienes ilícitamente, ya que todo bien debe adquirirse dentro del marco legal.

En un Estado como el guatemalteco en el que las fuerzas de seguridad enfrentan a sanguinarias y violentas organizaciones criminales, y en el que la corrupción y congestión histórica de los procesos judiciales son una constante, existe la posibilidad de que acciones penales de especial importancia se extingan por la muerte del sindicado o por causas procesales, por consiguiente, los bienes vinculados a esos procesos terminan saneados en manos de familiares o del propio delincuente.

El investigador del presente trabajo considera que la persecución penal de los miembros de las organizaciones criminales no es suficiente. Hace falta llegar al producto de sus acciones ilícitas, a sus ganancias, a sus bienes, para disminuir su capacidad operativa. La vigencia de ley de Extinción de Dominio incorpora a la legislación guatemalteca un procedimiento que permite investigar si determinados bienes fueron obtenidos a través de medios ilícitos. El artículo 39 de la Constitución Política de la República protege los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes ordinarias, a contrario sensu aquellos bienes que no satisfagan esa exigencia no se protegen.

Al momento de presentarse la iniciativa de la Ley de Extinción de Dominio en el año dos mil diez, algunas organizaciones opinaron sobre su eficacia, entre ellas la siguiente “La Fundación Myrna Mack reconoce la voluntad política y los esfuerzos técnicos realizados por los diputados del Congreso de la República para armonizar esta iniciativa con nuestro ordenamiento jurídico y los compromisos adquiridos por el Estado en el ámbito internacional. Antes de su aprobación llama su atención sobre algunos puntos que considera relevantes para su mejor implementación.

1. Es imperativo observar y respetar los principios constitucionales de defensa, debido proceso e igualdad ante la ley. Por lo cual, es pertinente que la demanda de solicitud de acción de extinción de dominio este fundada en evidencia suficiente e idónea.
2. El ámbito de aplicación de esta normativa se debe circunscribir a los bienes adquiridos a través de la comisión de los delitos contenidos en la Ley contra la

Delincuencia Organizada y los delitos vinculados con cohecho activo, cohecho pasivo, peculado y negociaciones ilícitas. En esta normativa los delitos deben ser listados y no enumerados.

3. La gratificación a particulares por denuncia de presuntos bienes adquiridos de manera ilícita es un mecanismo inadecuado para obtener información. La denuncia por parte de los particulares es una obligación.
4. De conformidad con el artículo 213 de la Constitución Política de la República de Guatemala los bienes afectos a la extinción de dominio son bienes derivados de la administración de justicia por lo tanto deben ser administrados por una entidad técnica en la que están representadas las instituciones del Sistema de Justicia. Otorgarle la administración de los bienes extinguidos al Vicepresidente de la República contraviene la naturaleza de sus funciones asignadas en la Constitución Política y en la Ley del Organismo Ejecutivo.
5. El fideicomiso de bienes públicos ha sido una práctica administrativo-financiera en fraude de la Constitución Política de la República y de la ley por actuar al margen de los mecanismos de fiscalización de la Contraloría General de Cuentas; la cual deja abierta la puerta a actos de corrupción por lo que no debe continuarse utilizando esta figura, por ser una práctica que no favorece la transparencia en el manejo de los recursos del Estado”⁶.

⁶ Prensa Libre. **Reflexiones jurídicas de la extinción de dominio**. 27/11/2011. Pág. 24.

La Fundación Myrna Mack, consideró que mediante la iniciativa de ley sería beneficiosa para el Estado y como consecuencia serían desposeídos de los bienes que se hubieren adquirido mediante la comisión de los delitos que señala día ley.

Esa fundación consideró que al aplicarse dicha ley se respetarían los principios constitucionales como el principio de defensa, el debido proceso y el de igualdad

Afirma que los bienes en administración de dominio deben ser confiados a una institución de administración de justicia y no a la vicepresidencia de la república. Además, que los bienes confiscados no deben quedar en fideicomiso porque esto da lugar a la corrupción.

El investigador del presente trabajo considera que en virtud del incremento en los últimos años de la delincuencia organizada de forma alarmante, de los delitos que atentan sobre el patrimonio del Estado y de los particulares, así como los actos de corrupción, por medio de los cuales las organizaciones delictivas adquieren bienes utilizando diversos mecanismos ilegales, mezclados con medios legales para transferir y circular bienes, ganancias y frutos obtenidos con recursos proveniente de actividades ilícitas o delictivas, es causa suficiente para el Estado a través de normas específicas adquiera esos bienes que forman el patrimonio de las organizaciones delictivas, debilitando a las mismas con el fin de desarticular su funcionamiento.

La extinción surge básicamente del incremento de la delincuencia, en la cual los grupos u organizaciones delictivas consolidan un patrimonio de bienes adquiridos con recursos

provenientes de actos ilícitos, por lo que el Estado establece un procedimiento específico fuera de la jurisdicción penal y civil para que con instrumentos legales se extinga los derechos relativos al dominio y con esto estar por delante del crimen organizado.

1.6. Derecho comparado

1.6.1. México

“La Ley de Extinción de Dominio mexicana también prevé la autonomía de su acción, señalando que es distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado simultáneamente, de la que se haya desprendido, o en la que tuviere origen (art. 4º.); sin embargo esta autonomía propugnada no parece ser tal, pues la misma norma prevé que procede la acción de extinción de dominio cuando se acredite el hecho ilícito; como se sabe la acreditación del hecho ilícito sólo se puede realizar en el proceso penal y no en un proceso distinto; se incurre en el mismo error, al definir los bienes sobre los que procede la acción, incluyendo a: aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió”⁷.

En la ley mexicana se da autonomía al juzgador de la extinción de bienes, siendo independiente de la ley penal, sin embargo señala que es procedente la extinción

⁷ Canko Recinos, Víctor Hugo. **Extinción de dominio Guatemala**. Pág. 107.

cuando proviene de un hecho calificado como delito, por lo que da lugar a clarificar que no son tan independientes cuando se sujetan a hechos ilícitos conocidos por juzgador del ramo penal, por lo que éstos legalmente pasarían al Estado cuando se haya dictado sentencia penal.

Mediante la reforma constitucional del 18 de junio de 2008 se introduce al artículo 22 constitucional la figura de la extinción de dominio que en esencia es un decomiso express.

La Ley Reglamentaria del artículo 22 Constitucional, en el Distrito Federal, es la comentada en el presente trabajo cuya naturaleza es ser de orden público, interés social y observancia general y su objeto es regular el proceso para declarar el dominio extinto sobre bienes.

Es importante recordar que el diverso numeral 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que es ilícito el hecho contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Así las cosas entendemos por leyes de orden público a los constructores normativos que impiden que ciertos actos particulares afecten los intereses fundamentales de la sociedad; por ello el artículo 8 del ordenamiento legal supra invocado señala que los actos ejecutados al tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

“Existen opiniones doctrinales que establecen que cuando se dice que tal o cual ley es de orden público, se ignora o se olvida que todas las leyes lo son, porque todas ellas tienen como fin principal el mantenimiento de la paz con justicia, que persigue el derecho”⁸.

En la reforma en referencia se declara la ley como de orden público, interés social y de observancia general, teniendo como fin la extinción de bienes proveniente de ilícitos.

El Artículo 2º. de la Ley de Extinción de Dominio mexicana, establece que para los efectos de la ley, se entenderá por: bienes todos los que pueden ser objeto de apropiación que no estén excluidos del comercio, ya sean muebles e inmuebles, y que actualicen los supuestos señalados en el Artículo 5 de la ley.

Por su parte, el Artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio guatemalteca, establece que para la aplicación de la ley, regirán las definiciones siguientes: b) Bienes: son aquellos que sean susceptibles de valoración económica, sean estos muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles, tangibles o intangibles, acciones, títulos y valores, cualquier derecho real, principal o accesorio. Igualmente lo serán todos los frutos, ganancias, productos, rendimientos o permutas de esos bienes.

En la ley mexicana se regula que los bienes son los que puedan ser objeto de apropiación por medio del comercio, sean muebles o inmuebles, mientras que la Ley de Extinción de Dominio guatemalteca considera como bienes los que sean susceptibles

⁸ De Prinaq, Rafael. **Diccionario de derecho**. Pág. 391.

de tener un valor económico, señalando entre éstos los muebles e inmuebles, fungible o no fungibles, tangibles o intangibles, acciones, títulos y valores, derechos reales, principales o accesorios, etc.

1.6.2. Colombia

Con fecha 27 de diciembre del año 2002, se crea la Ley de Extinción de Dominio de Colombia, mediante la Ley 793, publicada en el Diario Oficial en la misma fecha, donde se establecen las reglas que gobiernan la extinción de dominio, derogando la Ley 333 de 1996. Mediante sentencia número C-958-14 de la Corte de Constitucionalidad de Colombia modifica la Ley de Extinción de Dominio de Colombia por el Código de Extinción de Dominio. En el artículo 1º. señala: “La extinción de dominio es la pérdida de este derecho a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular, esta acción es autónoma en los términos de la presente ley”.

Según esta norma por la extinción se pierden bienes a favor del Estado, quien no debe otorgar contra prestación ni compensación para el titular de estos derechos.

El Artículo 2º. indica que “Se declara extinguido el dominio mediante sentencia judicial, cuando ocurriere cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando exista incremento patrimonial injustificado, en cualquier tiempo, sin que se explique el origen lícito del mismo.

2. El bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de cualquier actividad ilícita.
3. Los bienes que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a éstas, o correspondan al objeto del delito.
4. Los bienes o recursos de que se trate provengan de la enajenación o permuta de otros que tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas o que hayan sido destinados a actividades ilícitas o sean productos, efecto, instrumento u objeto del ilícito.
5. Los bienes o recursos de que se trate hubieren sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destinación ilícita no hayan sido objeto de investigación o habiéndolo sido, no se hubiese tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa.
6. Los derechos de que se trate recaigan sobre bienes de procedencia lícita, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes de ilícita procedencia. Se exceptúan de lo dispuesto en el presente numeral, exclusivamente, los casos de títulos que se negocian en centrales de depósito de valores, debidamente acreditadas ante la autoridad competente, siempre y cuando los intermediarios que actúen en ellas cumplan con las obligaciones de informar operaciones sospechosas en materia de lavado de activos, de conformidad con las normas vigentes.

7. Cuando en cualquier circunstancia no se justifique el origen ilícito del bien perseguido en el proceso”.

Se regula que en la extinción de los bienes debe haber una sentencia judicial, que debe recaer cuando existen uno o más hechos regulados en los numerales anteriores.

Con relación a los bienes, establece en el Artículo 3º. “Paralos efectos de la ley se entenderá por bienes sujetos a extinción de dominio, todos los que sean susceptibles de valoración económica, mueble o inmueble, tangible o intangible, o aquellos sobre los cuales pueda recaer derecho de propiedad. Igualmente, se entenderá por tales todos los frutos y rendimientos de los mismos”.

Conforme este artículo son bienes sujeto a la extinción todos los que contengan un valor económico, en este caso está la regulación similar a lo preceptuado en el Artículo 2 literal b) de la Ley de Extinción de Dominio de Guatemala.

“Cuando no resultare posible ubicar, o extinguir el dominio de bienes determinados sobre los cuales verse la extinción de dominio, al momento de la sentencia, podrá el Juez declarar extinguido el dominio sobre bienes o valores equivalente del mismo titular. Lo dispuesto en el presente artículo no podría interpretarse en perjuicio de los derechos de tercero de buena fe exentos de culpa.

La extinción de dominio es la pérdida de este derecho a favor del Estado, sin contra prestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular. Esta acción es autónoma en los términos de la presente ley”⁹.

En este caso se pueden hacer equivalencias sobre otros bienes que tengan el mismo valor y así se declara extinguido el bien o los bienes, pero no debe perjudicarse a un tercero de buena fe.

En conclusión, las definiciones que se obtienen de la extinción de dominio, todas coinciden en que se persiguen los bienes que se han obtenido de la comisión de los delitos especificados en esa regulación. Asimismo, esta ley se dirige a los activos y derechos independientes de quien los posea, la naturaleza es extinguirlos sin importar si los propietarios son declarados inocentes en el proceso.

En las leyes de extinción de México y de Colombia, su naturaleza es similar a la de Guatemala, porque se va contra los bienes y son beneficiadas instituciones del Estado al ser declarados extinguidos, por lo que las simples presunciones dan lugar a la tramitación de la extinción de dominio.

Al analizar la figura de extinción de dominio en los países de Colombia y Guatemala, se puede apreciar que básicamente el fin de las normas contempladas en estos Estados es la extinción de los derechos relativos al dominio, así como la obtención de ganancia, frutos, productos que tenga origen o procedencia ilícita o delictiva, esto a favor del Estado.

⁹ Cano Recinos, Víctor Hugo. **Ob. Cit.** Pág. 114.

Básicamente el Estado por medio de esas herramientas busca desequilibrar el patrimonio de las organizaciones delictivas, ya que va en contra de los principios de armonía social, obteniendo estos bienes a raíz de delitos cometidos en contra de la sociedad, así mismo el Estado busca fortalecer las instituciones que luchan contra estos flagelos.

CAPÍTULO II

2. Ley de Extinción de Dominio

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

La Ley de Extinción de Dominio inicialmente en proyecto estaba dirigida contra las actividades del narcotráfico. En la etapa final de aprobación de la ley se agregó la defraudación y el contrabando aduanero”¹⁰.

La iniciativa de ley iba dirigida al narcotráfico, o sea, que era una regulación para extinguir los bienes provenientes de la narcoactividad como un combate contra ese delito, pero después de la discusión en el Congreso de la República se incluyó el contrabando y la defraudación.

“En el año 2010 fue aprobada la Ley de Extinción de Dominio, en Guatemala, para entrar en vigencia el día 29 de junio del año 2011.

¹⁰ www.prensalibre.com/economia/Ley-Extincion-Dominio.

El objetivo por medio de cual se dio vida a dicha ley, fue la de normar y regular el procedimiento para extinguir el derecho de dominio a toda persona, tanto individual como jurídica, sobre los bienes muebles e inmuebles que se hayan obtenido por medio de actividades ilícitas; todo ello para favorecer al Estado de Guatemala”.¹¹

El fin que conlleva la Ley de Extinción de Dominio, es la regulación procedimental para extinguir los bienes de la persona que se cree los ha adquirido mediante su participación en los delitos mencionados en esa ley, la cual va dirigida a personas individuales o jurídicas, mientras que los bienes extinguidos pasan a favor del Estado.

2.1. Parte considerativa

En esta ley se considera que en los últimos años se ha incrementado, de manera alarmante, el número de delitos que atentan contra el patrimonio del Estado y de los particulares, así como los que ocasionan grave daño a la vida, la integridad, la libertad y la salud de los habitantes de Guatemala, relacionados con la delincuencia organizada, así como otras formas de actividades ilícitas o delictivas.

Que mediante actos de corrupción, el tráfico de influencias y otros ilícitos, cada vez mas personas individuales y jurídicas, han acumulado bienes con recursos provenientes de actividades ilícitas o delictivas.

Asimismo, se considera que los responsables de los delitos económicos, de las infracciones de narcotráfico o de la delincuencia organizada, han utilizado diversos mecanismos ilegales, mezclados éstos con medios legales, para la transferencia y

11 contapuntual.wordpress.com/2011/03/22/ley-de-extincion-de-dominio-guatemala

circulación de bienes, ganancias, frutos y productos de la criminalidad, así como para el encubrimiento o el ocultamiento de la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o la propiedad real de esos bienes, ganancias o derechos, a sabiendas de que proceden de actividades ilícitas o delictivas.

Se considera que es imprescindible establecer un procedimiento específico y exclusivo fuera de la jurisdicción penal y civil, y otorgara a los operadores de justicia instrumentos necesarios para despojar al crimen organizado del poder económico.

2.2. Objeto de conformidad con el Artículo número 1 de la Ley de Extinción de Dominio regula

Conforme el Artículo 1 de la Ley de Extinción de Dominio: “Las disposiciones de la presente Ley son de orden público y de interés social.

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 del Artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio”.

Lo relevante de este artículo, es que dicha ley es de orden público e interés social, como bien se sabe, éstas no constituyen nociones que puedan configurarse a partir de la declaración formal contenida en que se apoya el acto reclamado. Por el contrario, ha sido criterio constante, que corresponde al juez examinar la presencia de tales factores en cada caso concreto.

El orden público y el interés social se perfilan como conceptos jurídicos indeterminados, de imposible definición, cuyo contenido solo puede ser delineado por las circunstancias de modo, tiempo y lugar prevaecientes en el momento que se realice la valoración.

2.3. Definición

El Artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio regula que: “Para la aplicación de conformidad con el Artículo, regirán las definiciones siguientes”:

a) Actividades ilícitas o delictivas: se entenderán por actividades ilícitas o delictivas que darán lugar a la aplicación de la presente Ley, las acciones u omisiones tipificadas como delitos, cometidos por la delincuencia común o por la organizada, siguientes:

a.1) Tránsito internacional; siembra y cultivo; fabricación o transformación; comercio, tráfico y almacenamiento ilícito; promoción y fomento; facilitación de medios; transacciones e inversiones ilícitas; asociaciones delictivas; procuración de impunidad o evasión; promoción o estímulo a la drogadicción; encubrimiento real y encubrimiento personal, contenidos en el Decreto Número 48-92 del Congreso de la República, Ley Contra la Narcoactividad.

a.2) Lavado de dinero u otros activos, contenido en el Decreto Número 67-2001 del Congreso de la República, Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

a.3) Ingreso ilegal de personas, tránsito ilegal de personas y transporte de ilegales, contenidos en la Ley de Migración, Decreto Número 95-98 del Congreso de la República.

- a.4) 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.
- a.5) 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.
- a.6) La defraudación aduanera y el contrabando aduanero, contenidos en el Decreto Número 58-90 del Congreso de la República. Ley Contra la Defraudación y el Contrabando Aduaneros y sus reformas.
- a.7) 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.

- b) Bienes: son todos aquellos que sean susceptibles de valoración económica, sean estos muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles, tangibles o intangibles, acciones, títulos y valores, cualquier derecho real, principal o accesorio. Igualmente lo serán todos los frutos, ganancias, productos, rendimientos o permutas de estos bienes.
- c) Bienes abandonados: son todos aquellos bienes así declarados conforme a la presente Ley.
- d) Extinción de dominio: es la pérdida a favor del Estado, de cualquier derecho sobre los bienes mencionados en la literal b) del presente Artículo, y que se encuentren dentro de las causales estipuladas dentro de la presente Ley, cualquiera que sea su naturaleza y clase, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular o cualquier persona que ostente o se comporte como tal.
- e) Fondos derivados de la administración de justicia: son fondos derivados de la administración de justicia, los dineros sobre los cuales recaiga pena de comiso en sentencia firme penal, conforme a lo dispuesto en la presente Ley y leyes penales correspondientes. La extinción de dominio declarada por los tribunales competentes no será considerada como pena y los bienes extinguidos no serán considerados fondos derivados de la administración de justicia, y se destinarán de conformidad con lo previsto en la presente Ley.

En cualquier circunstancia, los dineros o bienes extinguidos o sometidos a extinción de dominio, serán considerados fondos derivados u originados de las actividades

ilícitas o delictivas o de los actos, conductas, negocios, frutos o contratos de los cuales provienen o les dieron origen y sometidos a la presente Ley.

Para la declaración de la extinción de dominio y la interpretación de las normas previstas, se tendrán en cuenta los principios establecidos en la presente Ley.

Las definiciones contenidas en la Ley de Extinción de Dominio, ilustran al juzgador y a todos los actores dentro del proceso de extinción de dominio para su aplicación y entendimiento de lo juzgado, y en consecuencia dictar los fallos o resoluciones apegadas a la ley, otorgando seguridad jurídica a lo afectado por el órgano jurisdiccional de extinción de dominio.

2.4. Naturaleza de la extinción de dominio

El Artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio establece: “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.

Esta ley viene a ser independiente de las leyes penales y procesales penales, en virtud que su procedimiento es eminentemente contrario a la acción delictiva, es decir, que el órgano jurisdiccional penal juzga el delito cometido por el sujeto activo, mientras que la Ley de Extinción de Dominio juzga sobre los bienes adquiridos por el actor del delito, no importándole la pena que se imponga al autor del ilícito ni si es absuelto por el juez penal.

2.5. Competencia

El Artículo 12. De la Ley de Extinción de Dominio regula: “Competencia el Fiscal General, directamente o a través de los agentes fiscales designados, es el responsable de dirigir y realizar la investigación para establecer y fundamentar la concurrencia de una o más de las causales de extinción de dominio, de iniciar y promover la acción correspondiente. De acuerdo con sus atribuciones constitucionales y legales, podrá conformar unidades especiales para la investigación y el ejercicio de la acción de extinción de dominio o atribuirla a cualquiera de las secciones existentes. De igual

manera, el Ministro de Gobernación conformará las unidades especiales de la Policía Nacional Civil que cooperarán y coordinarán en la investigación con el Ministerio Público.

Sin importar la cuantía del asunto, corresponde a los tribunales competentes, según determine la Corte Suprema de Justicia, tramitar y proferir la resolución que declare la extinción de dominio.

Los actos y diligencias judiciales realizados o autorizados con anterioridad por los jueces de paz, de primera instancia, municipales o departamentales, conservarán su plena validez, siempre que no sean contrarios a las disposiciones de la presente Ley”.

En consecuencia, la fiscal General del Ministerio Público, por medio de las fiscalías correspondientes, está obligada a investigar y definir las causales por las cuales y según las pruebas para la extinción de los bienes, asimismo la Policía Nacional Civil debe colaborar con la investigación que realiza el Ministerio Público.

En este procedimiento no importa la cuantía del asunto, asimismo, todos los actos y diligencias llevados por instituciones órganos jurisdiccionales y municipales, tendrán plena validez para la extinción de dominio, siempre y cuando no sean contrarios a la ley.

2.6. Administración de los bienes y recursos

De conformidad con el Artículo 38 de la Ley de 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 personalidad jurídica 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 de 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 nombrados por el Vicepresidente de la República, por oposición, 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 periodo 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 Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, se normarán en el reglamento de la presente Ley.

2.7. Principios procesales

“Los principios procesales son aquéllos que se deben cumplir para que el proceso llene los requisitos y legalidades formales, para que durante el mismo se lleve con rectitud el procedimiento y, las partes puedan tener la certeza que el proceso fue llevado en la forma que estipulan las leyes guatemaltecas, que se llenaron los requisitos esenciales para llegar a dictar un fallo o una sentencia, además, de darle todas las oportunidades a las partes para que puedan participar en el proceso dentro del marco legal.

La palabra *principio* proviene del vocablo latín *principium* que significa “Primer instante del ser, de la existencia, de la vida. Razón, fundamento, origen. Causa primera. Máxima norma, guía”¹².

Nájera Farfán, señala que los principios procesales: “Los constituyen todas aquellas directrices o bases fundamentales sin las cuales no sería posible el desarrollo del proceso. Se trata de reglas universalmente aceptadas como rectoras del proceso y cuya total o parcial vigencia imprime al procedimiento determinada modalidad”¹³.

¹² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 381.

¹³ Nájera Farfán, Mario Efraín. **Derecho civil**. Pág. 249.

Por su parte Mario Gordillo, con respecto a los principios procesales, manifiesta: “La estructura sobre la que se construye un ordenamiento jurídico procesal, es decir, la base previa para estructurar las instituciones del proceso y que además constituyen instrumentos interpretativos de la ley procesal, son los principios procesales, su numeración no es cerrada, puesto que no en todos los tipos de procesos se aplican los principios básicos”¹⁴.

Los principios procesales son las directrices base del proceso, ya que los mismos dan las pautas para interpretar el procedimiento, por parte del juzgador, y para desarrollar el proceso con las legalidades de las normas que lo sustentan.

2.7.1. Debido proceso

De conformidad con el Artículo 9 de la Ley de Extinción de Dominio regula: “En el ejercicio y trámite de la acción de extinción de dominio, se garantizará el debido proceso y el derecho de defensa, permitiendo a la persona que pudiera resultar afectada, presentar pruebas e intervenir en su práctica, oponerse a las pretensiones que se estén haciendo valer en contra de los bienes, conforme a las normas de la presente Ley”.

En esta ley se da oportunidad a que la persona que pueda ser afectada presente la prueba que tenga contra las pretensiones de extinguir los bienes, asimismo, considera que se actúa aplicando los principios del debido proceso y de defensa como principios y

¹⁴ Gordillo, Mario. Derecho Procesal Civil Guatemalteco. Pág. 7.

garantía constitucional, contenidos en los artículos seis, ocho y doce de la Constitución Política de la República de Guatemala; 16 de la Ley del Organismo Judicial; y, 4 y 20 del Código Procesal Penal.

Alberto Suárez Sánchez con relación al debido proceso penal expresa: “El Estado acapara la función punitiva, que no ejerce de manera absoluta sino con sujeción a ciertos límites, entre los cuales se señala el del juicio legal, porque el destinatario de la acción penal tiene sin que pueda ser sorprendido no con un delito y una pena no señalados con anterioridad, ni con un rito desconocido.

Esto quiere decir que el derecho de castigar que tiene el Estado marcha correlativamente con el deber de reglar su proceder dirigido a obtener la verdad y declarar la respectiva consecuencia. Se establece así el proceso para garantizarle a los sujetos procesales, a la víctima y a la sociedad misma una cumplida y recta justicia, pues el proceso no es sólo es garantía para el imputado, sino también para todos los que estén interesados en sus resultados.

El proceso ha de corresponder un deber ser, que viene señalado desde la Constitución Política, pues ha de cumplirse con acatamiento de unas formas que respeten los derechos fundamentales y demás garantías. Es así como bien puede decirse que el debido proceso tiene una doble dimensión: la formal y el material o sustancial¹⁵.

El proceso no debe ser viciado y debe de basarse en las pruebas que se pueden establecer en la investigación, y no presumir la realización de un hecho o sospecha que

¹⁵ Suárez Sánchez, Alberto. **El debido proceso**. Pág. 195.

el sujeto activo participo en el ilícito mediante un proceso definido y siguiendo el principio del debido proceso.

2.8. Principios de la extinción de dominio

El Artículo 3 de la Ley de Extinción de Dominio, establece:

Para la observancia y aplicación de la presente Ley, regirán los principios siguientes:

- a) Principio de nulidad ab initio
- b) Principio de prevalencia

2.8.1. Principio de 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.

Es necesario señalar que la nulidad ab initio se aplica en aquellos casos en que exista un acto con vicios que hagan nulo la obtención de dicho bien, el principio busca establecer que todo acto desde el inicio va en contra del ordenamiento jurídico, por lo

que no debe de nacer jurídicamente. Son actos o contratos que no constituyen un justo título o son nulos desde su origen.

“El tema central gira en si un bien o un derecho adquirido por medio de actividades ilícitas, tales como el lavado de dinero o el crimen organizado, puede considerarse como una propiedad legítimamente adquirida o no. Para tal efecto, la LED contempla un principio denominado “nulidad ab initio” definido así: se entenderá que toda 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 las leyes prohibitivas expresas o se han constituido en fraude de ley. Los actos y contratos que versen sobre dichos negocios, en ningún caso constituyen justo título y son nulos ab initio”¹⁶.

La LED es ciertamente una ley extraña, ajena a nuestra tradición jurídica civilista (o más técnicamente conocida como sistema jurídico romano- canónico- germánico). Se trata de una acción “IN REM” o contra cosas y no contra personas y bajo ese argumento se invierten los principios tradicionales sobre presunción de inocencia y carga de la prueba en juicio. En el derecho comparado se conoce a las acciones que podrán derivarse de la LED como “decomisos sin condena”.

Además, pareciera ser que esta ley se enfoca únicamente en las consecuencias o efectos de la criminalidad más grave del país, y no en sus causas. Es una legislación pragmática que de alguna forma reconoce la incapacidad del Estado de poner tras las

¹⁶ <https://www.plazapublica.com.gt/content/ley-de-extincion-de-dominio>

rejas a los delincuentes de delitos tales como la narcoactividad, el lavado de dinero, la trata de personas, el terrorismo, la corrupción, el contrabando y la corrupción.

Critica: El problema consiste en que en la Ley de Extinción de Dominio, mediante la plena prueba, puede extinguir los bienes de una persona tal y como lo regula el principio de nulidad ab initio, por la comprobación de haberlos obtenido conforme los delitos y hechos que se mencionan en el artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio y las causales del Artículo 4, por lo que se extinguen sin considerar la forma de obtención del bien y si en realidad el mismo fue adquirido ilícitamente.

El órgano jurisdiccional de extinción de dominio, extingue los bienes del procesado desde el momento en que es detenido, sin importar la sentencia absolutoria que lo beneficie y que el juzgador penal no haya encontrado pruebas contra el sindicado y lo absuelva de la comisión del delito, por lo que al ser absuelto sus bienes ya fueron extinguidos, el procesado en el procedimiento penal será citado en el proceso de extinción de dominio para que presente sus pruebas respecto a la licitud del bien que se desea extinguir. En otros casos extingue los bienes de las personas cuando se cree que los mismos provienen de la comisión de un ilícito, aunque no haya persona procesada penalmente.

Con la creación del Estado de derecho, se declaran una serie de derechos y garantías que intentan proteger a los individuos, miembros de una comunidad determinada contra la utilización arbitraria del poder penal o del acto administrativo del Estado. Ellos conforman la base política de orientación para la regulación del derecho penal de un

Estado, el marco político dentro del cual son válidas las decisiones que expresa acerca de su poder penal, sean ellas generales o referidas a un caso concreto. De allí que, desde el punto de vista de la porción del orden jurídico que abarca el derecho penal tanto material como formal, se conozca a estas orientaciones bajo el nombre de principios constitucionales.

Los principios son los fundamentos, las máximas que rigen un determinado comportamiento. Los principios son normas o ideas fundamentales que rigen el pensamiento o conducta de las personas.

Por otra parte, en la extinción de dominio se extinguen los bienes presumiéndose que fueron adquiridos mediante ilícitos, solamente con la publicación en el Diario Oficial de quienes tengan interés se presenten a dilucidar su situación, por lo que se procede a extinguir los bienes, aplicando solamente los principios de nulidad ab initio y el de prevalencia que son regulados en la Ley de Extinción de Dominio.

2.8.2. Principio de Prevalencia

La literal b) del Artículo 3 de la Ley de Extinción de Dominio, establece que las disposiciones contenidas en la presente ley, se aplicarán y se interpretarán de preferencia sobre las contenidas en cualquiera otra ley.

Crítica: Esto significa que a la ley mencionada se le da preferencia sobre todas las demás leyes regulada en Guatemala.

En ese sentido, ante este principio no se puede alegar otro que proteja a la persona cuando se extinguen bienes, de las que se mencionan en el Artículo 2 del Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala.

Desde este orden de ideas, se puede interpretar que el principio de prevalencia, contenido en la Ley de Extinción de Dominio, se hace preferencial a las disposiciones contenidas en otras leyes, en consecuencia, toda disposición y principio contenido en otras leyes es inferior a las contenidas en la Ley de Extinción de Dominio.

El artículo 3 literal b) de la Ley de Extinción de Dominio, señala “**Prevalencia.** Las disposiciones contenidas en la presente ley se aplicarán y se interpretarán de preferencia sobre las contenidas en cualquiera otra ley”.

Básicamente este principio de la Ley de Extinción de Dominio establece que prevalecen las disposiciones jurídicas contenidas en ella, a otras leyes o preceptos jurídicos, el ordenamiento jurídico guatemalteco en la ley del organismo judicial en el artículo dos establece que las leyes especiales prevalecen sobre las disposiciones generales de la misma o de otras leyes.

2.9. Destino de los bienes extinguidos

La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio está facultada para abrir cuentas corrientes en moneda nacional o extranjera, para que sean transferidos o depositados, el dinero en efectivo, los recursos monetarios o títulos de valores o el producto de las ventas de bienes o servicios cuya extinción de dominio se haya declarado.

En consecuencia, los porcentajes de los recursos se distribuyen como lo señala el artículo 47 de la Ley de Extinción de Dominio.

El Artículo 47, establece que, de acuerdo con lo señalado en el artículo anterior, la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio distribuirá los recursos de la manera siguiente:

1. un veinte por ciento (20%), con destino exclusivo para cubrir los gastos de las unidades de métodos especiales de investigación creadas en virtud de la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto Número 21-2006 del Congreso de la República; las fuerzas de tarea o unidades encargadas de la interceptación aérea y marítima de drogas.
2. Un veinte por ciento (20%), que serán fondos privativos del Ministerio Público y deberán ser invertidos en los programas de protección de testigos, el

cumplimiento de la presente Ley y la investigación y juzgamiento de los delitos de lavado de dinero u otros activos. narcoactividad y delincuencia organizada.

3. Un dieciocho por ciento (18%). que pasará a formar parte de los fondos privativos del Ministerio de Gobernación para el entrenamiento y adquisición de equipo en apoyo directo a las unidades de investigaciones relacionadas con la presente Ley y para el Centro de Recopilación, Análisis y Diseminación de Información Criminal de la Policía Nacional Civil.
4. Un quince por ciento (15%), que pesará a formar parte de los fondos privativos de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, con destino exclusivo para cubrir los gastos de administración de bienes incautados y aquellos extinguidos hasta que proceda con su venta.
5. Un veinticinco por ciento (25%) para los fondos privativos del Organismo Judicial.
6. Un dos por ciento (2%) para la Procuraduría General de la Nación. La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, informará a Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio sobre lo actuado, semestralmente o cuando éste lo solicite

Salvo lo dispuesto para las comunidades indígenas y lo dispuesto en el artículo 47 de la presente Ley, si en resolución firme se ordenare la extinción del dominio a favor del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, de los bienes,

la Secretaría podrá conservarlos para el cumplimiento de sus objetivos, enajenarlos o subastados conforme a la presente Ley.

La 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 participantes en los procesos de enajenación o subasta, a los que se refiere el párrafo anterior.

Asimismo, podrá donarlos a entidades de interés público, pero prioritariamente a:

1. Las unidades especiales de Ministerio de Gobernación, de la Policía Nacional Civil y de Ministerio Público, cuando se trate de vehículos, equipos y armas que no sean de uso exclusivo del ejército.
2. Al Ministerio de la Defensa Nacional, cuando se trate de bienes, equipos o armas de uso exclusivo del ejército, naves marítimas o aeronaves de ala fija o rotativa, las cuales deben ser utilizadas en apoyo al Ministerio Público, al Ministerio de Gobernación y a la Policía Nacional Civil en la prevención y persecución de la delincuencia organizada.

La Ley de Extinción de Dominio fue aprobada el 7 de diciembre de 2010 como una herramienta para el combate del crimen organizado. La Ley establece los motivos por

los que una propiedad o una cantidad de dinero producto de actividades ilegales, puede ser confiscada a un particular y absorbida por el Estado.

Aunque la mayoría de los casos presentados ante los juzgados para la Extinción de Dominio son contra bienes adquiridos a través de actividades criminales como el narcotráfico, el lavado de dinero y la extorsión, este mecanismo también puede utilizarse para combatir estructuras de corrupción.

CAPÍTULO III

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

3.1. El Consejo

La Ley de Extinción de Dominio regula al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, como un ente adscrito a la Vicepresidencia de la República, este órgano estará subordinado a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, el cual estará a cargo de un Secretario General y un Secretario General Adjunto, éstos serán nombrados por el vicepresidente de la República conforme la Ley de Comisiones de Postulación.

3.2. Administración pública

3.2.1. Administración

“Administración es gestión, gobierno de los intereses o bienes; en especial, de los públicos. Cuidado, atención de cosas. Ejercicio o desempeño de cargo o empleo. Suministro. Empleo de administrador. Edificio, oficina o despacho del que ejerce tal cargo.

La administración, caracterizada con amplitud como aplicación de medios, puede considerarse en las diversas esferas jurídicas, por lo cual a continuación se sintetiza las de mayor importancia.

Tanto en Derecho Civil como en el Mercantil se usa la palabra administración al referirse a la gestión de intereses privados, incluidos los actos y servicios que esa tarea lleva consigo. En uno y otro: “Vox administrationis, omnemexcluditalienationem” (la palabra administración excluye toda enajenación), razón por la cual los mandatarios convencionales o los representantes legales requieren poder especial para enajenar”¹⁷.

La administración legal es la encomendada por la misma ley a ciertas personas, como en los casos de tutela, matrimonio, patria potestad y ausencia.

En las esferas del Derecho Político y el Administrativo, administración entonces la administración pública, por antonomasia equivale a poder ejecutivo y tiene a su cargo el cumplimiento de hecho de los fines del Estado.

En el derecho procesal, proyección principal se refiere a la administración de justicia, potestad que los tribunales tienen para aplicar las leyes tanto en los juicios civiles como criminales. Por la administración de justicia se juzga y ejecuta lo juzgado. Esta administración se integra por el conjunto orgánico de los tribunales y de los funcionarios que los constituyen o los auxilian en su cometido.

¹⁷ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 167.

También al derecho procesal se refiere la administración de las sucesiones, testadas o intestadas, la de la quiebra, la de los bienes embargados, la de los bienes de ausentes, o en ignorado paradero y la de bienes litigiosos.

En el derecho eclesiástico, se trata de la administración eclesiástica, puesto que la iglesia posee un conjunto de órganos cuya misión consiste en cumplir los fines de ésta, tanto en el orden material como en el espiritual.

“En derecho internacional, unas veces por declaración unilateral de una gran potencia, o de un país vencedor en una guerra, y en ocasiones por encargo de la disuelta Sociedad de las Naciones, o de su sucesora abintestato, la O.N.U. una nación procede a la administración de otro territorio, que no se incluye en los de su soberanía, por no constituir colonia, y que recibe las designaciones más o menos hipócritas y exactas de protectorado, mandato o fideicomiso”¹⁸.

Por su parte la administración municipal, es la organización y conjunto de individuos del ayuntamiento, encargados de la conservación, aumento o distribución de los caudales de los municipios y del buen régimen de los servicios públicos municipalizados, sean explotados directamente o por concesión.

¹⁸ **Ibid.**

3.2.2. Administración pública

Administración pública, es el poder ejecutivo en acción, con la finalidad de cumplir y hacer cumplir cuanto interesa a la sociedad en las actividades y servicios públicos. La administración puede ser nacional, provincial o municipal, de acuerdo con la esfera territorial de sus atribuciones. La hay también regional.

Para Escriche, mencionado por Cabanellas, indica “Por administración pública se entiende la parte de la autorización pública que cuida de las personas y bienes en sus relaciones con el Estado, haciéndolos concurrir al bien común y ejecutando las leyes de interés general; a diferencia de la justicia, que tiene por objeto las personas y bienes en sus relaciones particulares de individuo a individuo, aplicando las leyes de interés privado. La administración considera a los hombres como miembros del Estado; la justicia como individuos. Se ejerce ésta por los jueces, audiencias y Cortes o Tribunales supremos; y aquélla, por el jefe del Estado, los ministros, los gobernadores y diputaciones, los alcaldes y ayuntamientos”¹⁹.

Los caracteres de la Administración pública o administración por antonomasia son:

1. La autoridad, sin la cual nada puede ordenar, exigir ni imponer; la responsabilidad, para no ser un poder tiránico o arbitrario;

¹⁹ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 170.

2. La independencia, porque no sólo ejecuta, sino que dispone y organiza; la generalidad en sus principios, aun cuando se concrete su acción en grupos o personas determinadas;
3. La permanencia, por la naturaleza de sus fines;
4. La energía, que ratifica su autoridad;
5. La prontitud, que refuerza la confianza que suscita;
6. La capacidad, basada en los conocimientos y dotes de carácter de los miembros en que encarna.

Sus facultades se diversifican en dos especies fundamentales:

- a. La reglada, que las autoridades y agentes han de proceder de conformidad con lo preceptuando; y
- b. La discrecional, en que los órganos administrativos proceden con libre criterio dentro del margen potestativo que exista, pero no caprichosamente de acuerdo con el dicho popular y técnico de que las facultades discrecionales son para ser usadas con discreción.

Contra la primera facultad corresponde el recurso contencioso administrativo, una vez que la disposición haya causado estado y se haya agotado la vía gubernativa. Por el contrario, ante los actos o medidas provenientes de la discrecional, no se reconocía tradicionalmente recurso alguno, por estimarla atribución consubstancial con la naturaleza de la misma; pero las sutilezas doctrinales y los excesos por malas

autoridades ha llevado a la construcción de los recursos por abuso o desviación de poder, con los que cabe impugnar ciertos actos discrecionales.

La potestad administrativa es reglamentaria cuando dicta normas para la aplicación o complemento de una ley, o cuando regula situaciones y relaciones sobre las cuales no se ha legislado, en que las autoridades y agentes han de proceder de conformidad con lo preceptuado; y la discrecional, en que los órganos administrativos proceden con libre criterio dentro del margen potestativo que exista; pero no caprichosamente, de acuerdo con el dicho popular y técnico de que las facultades discrecionales son para ser usadas con discreción.

Por la naturaleza de sus funciones, la administración puede ser ejecutiva, consultiva y deliberante.

Por su jerarquía se dividen en:

1. Central o nacional,
2. Regional,
3. provincial o departamental, municipal o local; estadual, en algunos países federales, en cuyo caso va tras la estatal o central. Por su composición personal, se habla de la administración unipersonal (el jefe del Estado, un gobernador o alcalde) y corporativa (el Consejo de ministros, un ayuntamiento).

Los medios administrativos son reales, como los impuestos y las contribuciones; personales, como la prestación de trabajos gratuitos y la del servicio militar; y mixtos, cuando cabe eludir la prestación personal por una cuota o contribución determinada.

En su actuación, obra unas veces con la plenitud de poder, como representación del Estado y persona o entidad de Derecho Público; pero a veces contrata, gestiona, demanda o es demandada como persona abstracta de Derecho Privado, por semejanza con las colectividades privadas orgánicas.

3.3. Análisis legal

El Artículo 39 de la Ley de Extinción de Dominio, establece “El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio será el órgano rector en materia de administración de bienes sujetos a la acción de extinción de dominio, en aplicación de la presente Ley.

Será el órgano máximo de decisión y estará presidido por el Vicepresidente de la República, quién tendrá la representación judicial y extrajudicial, con las facultades que conforme a la presente Ley le correspondan, y las que expresamente le otorgue el Consejo”.

El máximo órgano de la extinción de bienes es el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de dominio, lo preside el vicepresidente de la República, quien lo representa judicial y extrajudicialmente, teniendo las facultades que estipula la ley y además de las que le indique el Consejo.

3.3.1. Integración

El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio estará integrado por los miembros siguientes:

- a) El Vicepresidente de la República, quien lo preside.
- b) Un Magistrado nombrado por la Corte Suprema de Justicia.
- c) El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público.
- d) El Procurador General de la Nación.
- e) El Ministro de Gobernación.
- f) El Ministro de la Defensa Nacional.
- g) 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, fiduciaria, enajenación, subasta o donación de bienes extinguidos.

Como se puede apreciar el Consejo de Administración de Bienes en Extinción de Dominio está integrado por representantes nombrados por el Vicepresidente de la República a través de los Ministerios de Estado a excepción del Magistrado nombrado por la Corte Suprema de Justicia, por lo que no existe independencia o autonomía si sus integrantes llegaron por un partido político o el presidente y vicepresidente.

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 en virtud que él no es integrante del Consejo. La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, es una entidad guatemalteca adscrita y dependiente de la Vicepresidencia de la República, la cual vela por la correcta administración de los bienes que tenga bajo su responsabilidad y los declarados en extinción del dominio en aplicación con el Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Extinción de Dominio.

Al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio está subordinada a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, la cual es un órgano ejecutivo, subordinado a la Vicepresidencia de la República, a cargo de un Secretario General y de 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 Ley y sus reglamentos estipulen.

Por tal razón, tanto la Secretaría como el Consejo deben fusionarse y apoyarse en lo que corresponde a las decisiones, proyectos, organización y control institucional, además de las obligaciones que establece la Ley de Extinción de Dominio.

La función principal de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio –SENABED- consiste en administrar los bienes sujetos a la acción de extinción de dominio y los declarados en extinción de dominio a favor del Estado, como lo establece el Decreto número 55-2010 del Congreso de la República “Ley de Extinción de Dominio”, procurando su conservación, mantenimiento e inversión, de acuerdo a principios de interés económico, rentabilidad y transparencia, debiendo rendir cuentas ante la Contraloría General de Cuentas de la Nación y al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.

Conforme al párrafo segundo del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (SENABED), es el órgano que ejecuta las decisiones del Consejo Nacional de Administración de

Bienes en Extinción de Dominio (CONABED), las que se generen de la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio (LED) y de este reglamento, así como de las administrativas y financieras que sean necesarias para el desarrollo de sus funciones.

La Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio está integrada por el Secretario General, el Secretario General Adjunto y los demás órganos estipulados en el artículo 24 del Reglamento Ley de Extinción de Dominio Acuerdo Gubernativo 514-2011 Guatemala, regula lo siguiente: integración de la SENABED. Para el ejercicio de sus funciones la SENABED se integrará de la siguiente manera:

1. Dirección Administrativa Financiera;
2. Dirección de Control y Registro de Bienes;
3. Dirección de Administración de Bienes;
4. Dirección de Asuntos Jurídicos;
5. Dirección de Informática y Estadísticas;
6. Unidad de Auditoría Interna;
7. Unidad de Control Interno;
8. Unidad de Control Interno;
9. Unidad de Registro de Contratistas;

10. Unidad de Inversiones.

3.4. Secretarios

El Secretario General y el Secretario General Adjunto serán nombrados por el vicepresidente de la República, por oposición, 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 periodo 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.

3.5. Regulación legal

El capítulo V de la Ley de Extinción de Dominio, señala que el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, es un órgano adscrito a la Vicepresidencia de la República, con personalidad jurídica propia, que ese consejo está subordinado a la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, la cual estará a cargo de un Secretario General y un Secretario Adjunto, siendo éstos los de mayor jerarquía, quienes ejecutan las decisiones emanadas del Consejo.

El Secretario General y el Secretario Adjunto serán nombrados por el Vicepresidente de la República conforme a lo previsto en la Ley de Comisiones de Postulación. Estos secretarios duran en sus cargos por el plazo de tres años, pudiendo ser reelectos pero también pueden ser removidos por incumplimiento de los artículo 16 y 17 de la Ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos.. Podrán renunciar por causa justificada.

El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio estará presidido por el Vicepresidente de la República, quien tendrá la representación judicial y extrajudicial.

La independencia de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, dependerá de la reforma que se propone, en esta investigación, del

Artículo 38 del Decreto Número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, formalizando la autonomía e independencia de tal secretaría para que sus decisiones sean imparciales y no dependan del gobierno de turno, lo que politiza a la secretaría, la hace vulnerable a las decisiones de los gobierno de turno y carecerá de autonomía.

De acuerdo al Decreto Número 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Extinción de Dominio, en el Artículo 38, contempla que la Secretaría de Administración de Bienes en Extinción de Dominio estará subordinada al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y que el secretario será nombrado por el vicepresidente de la República, apegado a los principios establecidos en la Ley de Comisiones de Postulación.

Como se puede apreciar todos estos órganos de extinción de dominio son dependencia a cargo de la Vicepresidencia de la República, de lo cual se deduce la falta de imparcialidad para tomar decisiones, además de tener que basarse en las disposiciones del partido político que esté en el poder, por lo tanto la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio no tiene imparcialidad ni autonomía, lo que hace importante la reforma a la mencionada ley para que esta secretaría sea independiente y autónoma y no depende de la Vicepresidencia de la República para que no esté politizada.

CAPÍTULO IV

4. Análisis del Secretario General y Secretario Adjunto del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio

La Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio está dirigida por un Secretario General y un Secretario General Adjunto, quienes duran en sus funciones tres años, siendo nombrados por el vicepresidente de la República, según las ternas propuesta por las Comisiones de Postulación.

4.1. Análisis jurídico

La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio -Senabed-, ejecutará las resoluciones del Consejo, subastando los bienes que el juzgado declare idóneos para confiscar a favor del Estado.

Para poder definir al empleado y funcionario público guatemalteco se debe hacer mención a su relación de dependencia con el Estado, el Licenciado Hugo Haroldo Calderón Morales manifiesta al respecto definiendo a la relación funcional como:

“El vínculo jurídico laboral que une al Estado con los particulares que pasan a formar parte del servicio civil desde el momento que se inician en el ejercicio del cargo hasta la

entrega de este”²⁰.

Los funcionarios y empleados públicos constituyen un vínculo con la administración pública desde el momento en que comienzan su relación laboral con el Estado hasta que la terminan o hacen entrega del puesto que han dirigido o laborado en él.

El Artículo 113 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que los guatemaltecos tienen derecho a optar a empleos o cargos públicos y para su otorgamiento no se atenderá más que a razones fundadas en mérito de capacidad, idoneidad y honradez.

“Para pertenecer al Servicio Civil se dan varios sistemas entre los que menciona el citado autor:

1. Ingreso libre: Es aquel que establece que todo ciudadano puede ingresar al servicio público.
2. Ingreso por selección: Cuando el ciudadano previo a ingresar al servicio civil debe someterse a exámenes de oposición.
3. Ingreso Mixto: Es aquel en el cual todos los ciudadanos tienen derecho a ingresar al servicio civil siempre y cuando demuestren capacidad para el ejercicio del cargo mediante exámenes”²¹.

²⁰ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I.** pág. 137.

4.2. Funcionario público

4.2.1. Definición

El Licenciado Hugo Haroldo Calderón Morales en su obra titulada “Derecho Administrativo I” define al funcionario público como: “aquel que ejerce un cargo especial transmitido por la ley; creando una relación externa que le da, la titularidad de carácter representativo del Estado en el ejercicio de su cargo”²².

El Artículo 32 de la Ley del Servicio Civil, establece que el funcionario público, según el ordenamiento jurídico que se encuentra exento de la aplicación de la ley del servicio civil, específicamente.

1. funcionarios nombrados por el presidente o propuestas del Consejo de Estado.
2. Ministros y viceministros de Estado, secretarios, subsecretarios y consejeros de la Presidencia de la República, directores generales y gobernadores departamentales.
3. Funcionarios y empleados en la carrera diplomática de conformidad con la Ley Orgánica del Servicio Diplomático de Guatemala.
4. Tesorero General de la Nación.

²¹ Calderón Morales. **Ob. Cit.** Pág. 140.

²² **Ibid.**

5. Escribano de Gobierno.
6. Gerente de la Lotería Nacional.
7. Funcionarios del Consejo de Estado.
8. Registradores de la Propiedad y personal correspondiente.
9. Inspector General de Trabajo.
10. Funcionarios de la presidencia de la república que dependen directamente del presidente.
11. Miembros de los cuerpos de seguridad.
12. Personas que sean contratadas para prestar servicios interinos, ocasionales, o por tiempo limitado por contrato especial.
13. Empleados de la Secretaria de la Presidencia de la República.
14. No más de diez funcionarios o servidores públicos en cada ministerio de Estado, cuyas funciones sean clasificadas de confianza por los titulares correspondientes.
15. Personas que desempeñan cargos ad honorem.

Un funcionario es una persona que desempeña un empleo público, pertenecientes a cualquier institución del Estado.

Tanto los funcionarios como los empleados públicos tienen obligación de desarrollar las funciones para los cuales fueron contratado o fueron electos.

Éstos están al servicio de los organismos del Estado y del pueblo.

Además se puede agregar que el funcionario público, según la ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, el Decreto 8-97 del Congreso de la República, establece que todo aquel que en el desempeño de sus cargos pueda afectar los intereses públicos, o la seguridad ciudadana debe responder civil, penal, administrativa y políticamente sobre su actuar como tal.

4.3. Responsabilidades políticas jurídicas de los empleados y funcionarios públicos

En el ejercicio de sus cargos tanto los empleados como los funcionarios públicos incurrir en una diversidad de responsabilidades, dentro de las cuales se pueden enumerar las responsabilidades políticas y jurídicas.

4.3.1. Responsabilidades políticas

Se da cuando los funcionarios toman decisiones facultados por la ley, situación que se puede observar en el caso del Presidente de la República, los ministros de Estado, los gobernadores entre otros. Este tipo de responsabilidad se establece mediante el control parlamentario (Congreso) o juicio político o interpelación de los ministros de Estado, así como la concurrencia de otros funcionarios al congreso.

4.3.2. Responsabilidad jurídica

En esta, se enmarca sobre la responsabilidad civil, penal, y administrativa, para el estudio de los funcionarios y empleados públicos cuando han participado en hechos ilícitos penales, y la responsabilidad en otros hechos del orden civil y administrativo.

4.3.3. Responsabilidad penal

En el Código Penal existe una serie de delitos o faltas en los que los funcionarios pueden incurrir en el ejercicio de su cargo como lo establece el Título XIII. Capítulo II de los delitos cometidos por funcionarios o empleados públicos (Artículos 418 y 438). Capítulo III de los delitos de cohecho (Artículos 439 y 444).

Capítulo de los delitos de peculado y malversación (Artículos 445 al 448). Capítulo V de las negociaciones ilícitas (Artículo 449 al 452). Título XIV Capítulo III de la prevaricación (Artículo 462 al 467).

Capítulo IV de la Denegación y retardo de justicia, (Artículo 468 al 469), y Capítulo V del quebrantamiento de condena y evasión de presos (Artículo 471 al 472 Respectivamente).

El Artículo 21 de la ley de Probidad y Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos establece:

Acciones penales. Las acciones penales a que de lugar la conducta oficial de los funcionarios y empleados públicos pueden ejercer por el perjudicado o por cualquier guatemalteco capaz. El Ministerio Público está obligado a promover de oficio dichas acciones so pena de incurrir en responsabilidad.

Los tribunales y autoridades de todo el orden deberán resolver sin demora las peticiones del Ministerio Público encaminadas a asegurar las responsabilidades pecuniarias de los funcionarios, dignatarios y empleados públicos, o que hayan dejado de serlo, el arraigo de sus personas y demás medidas a fin de que los intereses del fisco y las disposiciones del presente decreto no sean burladas.

Pero el Artículo 22 del mismo cuerpo legal establece, formación de causa. Los funcionarios públicos que gozan de antejuicio no podrán ser sometidos a procedimiento criminal sin que previamente se haga declaratoria haber lugar a formación de causa.

El Artículo 23 también del mismo cuerpo legal. Dispone que incurren en responsabilidad los funcionarios o empleados públicos que impidan u obstaculicen el ejercicio de los derechos de los habitantes y lo que por interés negligencia o malicia dejan de cumplir con las obligaciones que las leyes les imponen.

Las leyes penales clasifican los delitos y señalan las penas aplicables a los funcionarios o empleados por las acciones u omisiones punibles en el ejercicio de sus funciones.

4.4. Diferencias entre empleado y funcionario público

Las principales diferencias entre empleado público y funcionario público son las siguientes:

FUNCIONARIO PÚBLICO

El funcionario público dirige y manda.

El funcionario público es electo popularmente o nombrado con carácter oficial.

El funcionario público es jerárquicamente superior al empleado público.

El funcionario público en el ejercicio de su cargo, responderá ante su superior que lo nombra y ante el pueblo.

El funcionario público ante la comisión de un delito, debe seguirsele previamente un antejuicio de causa

EMPLEADO PÚBLICO

El empleado público ejecuta lo que se le mande.

El empleado público es nombrado por el funcionario público electo.

El empleado público está a las órdenes del funcionario público.

El empleado público, por sus actos responderá ante el funcionario como su inmediato superior.

El empleado público ante la comisión de un delito puede ser aprehendido por la autoridad inmediata sin previa formación.

Dentro de la legislación guatemalteca, existen varios tipos de nombramientos o designación de cargos dentro de los que se puede mencionar:

1. Por elección

Los funcionarios públicos electos popularmente son aquellos en los que la población los elige mediante el voto para ejercer cargos principales en la administración del Estado.

Donde se sitúa al presidente y vicepresidente, alcalde, rector de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Decanos de la diferentes Facultades de la Universidad de San Carlos de Guatemala, entre otros.

2. Por nombramiento

En los casos que el superior jerárquico del órgano administrativo, tiene la facultad de nombrar a los subordinados y en este caso existen varias modalidades:

- a. Nombramiento discrecional: tipo de nombramiento en el que el superior jerárquico (funcionario), puede hacer el nombramiento, observando nada más que los requisitos legales que debe cumplir para el otorgamiento del cargo.

- b. Nombramiento condicionado: tipo de nombramiento en el que queda a condición el nombramiento de una persona entre varios candidatos.

- c. Nombramiento reservado: Toma en cuenta la carrera administrativa y el sometimiento obligatorio al examen de oposición que regula la Ley del Servicio Civil.
- d. Por contrato: Se verifica normalmente por consultorías, generalmente profesionales y técnicos, por tiempo definido o por trabajos específicos y al finalizar el tiempo o contrato la relación laboral finaliza. Aquí se contrata en base a honorarios profesionales.

4.4.2. Funcionarios públicos superiores

Son los encargados de gobernar y tomar decisiones de carácter político y además son los superiores jerárquicos de la administración y en el caso del Presidente de la República ejerce una doble función como superior jerárquico de la administración pública y como jefe de Estado.

Según el Artículo 182 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: presidencia de la República e integración del Organismo Ejecutivo. El presidente de la República es el Jefe de Estado de Guatemala, y ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo por mandato del pueblo.

También, el Artículo seis de la Ley del Organismo Ejecutivo establece que la autoridad administrativa superior del Organismo Ejecutivo es el Presidente de la República.

El presidente de la República actuará siempre en Consejo de Ministros o separadamente con uno o más de ellos, en todos los casos en que de sus actos surjan relaciones jurídicas que vinculen a la administración pública.

El mismo cuerpo legal, en el Artículo 7, establece que entre las atribuciones del presidente y vicepresidente de la República, además de las que la Constitución les confiere y otras leyes, el presidente de la República debe velar porque la administración pública se desarrolle en armonía con los principios que la orientan, y porque el régimen jurídico administrativo del Estado propicie la eficiencia y eficacia.

4.4.3. Funcionarios públicos intermedios

Coordinan y controlan la ejecución de los planes, programas y proyectos de la administración pública. Superior e intermedio, representan al Estado por medio de los órganos de los cuales son titulares ante otros órganos y entidades del Estado, ante particulares y sus propios subordinados²³.

Son funcionarios de confianza y pueden ser nombrados o sustituidos en cualquier momento, salvo que se trate de funcionarios electos popularmente o que la ley señale que debe ejercer el cargo para determinado período, en este caso solo pueden ser removidos por las causas determinadas por la propia ley²⁴.

²³ Godínez Bolaños, **La relación funcional**, pág. 14

²⁴ Calderón Morales, **Ob. Cit.** Págs. 141 y 142.

4.4.4. Funcionarios públicos menores

Son trabajadores o empleados del Estado, burócratas y hasta servidores, son los ejecutores de la actividad administrativa, realizan tareas intelectuales permanecen dentro del servicio civil más tiempo y hacen carrera administrativa, son nombrados por oposición (salvo los peones), únicamente pueden ser removidos con causa justificada. Se rigen principalmente por las leyes del servicio civil, municipal, judicial, etc.

Después de hacer una breve explicación sobre la relación jurídica funcional que sostiene el Estado con los particulares o administrados a través de sus servidores públicos, se hace necesario estudiar la clasificación correspondiente.

4.5. Clasificación legal

Los Artículos del treinta y uno al treinta y cuatro de la Ley del Servicio Civil, hacen una clasificación sobre los servidores públicos, la cual establece:

1. Clasificación: Para los efectos de la aplicación de esta ley y sus reglamentos los puestos en el servicio público del Estado se comprenden en los tipos de servicios siguientes: Servicio Exento, Servicio sin Oposición, Servicio por Oposición.

2. Servicio Exento: El servicio exento no está sujeto a las disposiciones de la ley de servicio civil. En éste no tiene preponderancia la Ley del Servicio Civil, pues los puestos se establecen conforme la conveniencia del gobierno de turno.

3. Servicio sin oposición: Es el servicio que comprenden los puestos de los asesores técnicos, jurídicos y directores de hospitales.

En éste son nombrados por las diferentes instituciones del ejecutivo sin observar la oposición que pudiere haber mediante exámenes de aptitud.

4. Servicio por oposición: El servicio por oposición incluye a los puestos no comprendidos en los servicios exentos y sin oposición y que aparezcan específicamente en el sistema de clasificación de puestos del servicio por oposición que establece esta ley.

En éste prevalece la capacidad de la persona, pues se someten a exámenes para analizar la aptitud, experiencia y las referencias de otros lugares donde se ha laborado.

A continuación se presenta un organigrama sobre los empleados y funcionarios públicos que se encuentran comprendidos en el servicio exento, sin oposición, y por oposición.

del órgano administrativo, investido de competencia, frente al cual se encuentra con facultades de voluntad y de imperium, con el ejercicio de la potestad pública”²⁵.

Por lo tanto, el empleado público es jerárquicamente inferior al funcionario público, es decir, que el funcionario público es el que dirige mientras que el empleado público es el que está supeditado al funcionario del órgano del Estado provincial o municipal.

El Artículo cuatro de la Ley del Servicio Civil define al servidor público de la siguiente manera:

“Para los efectos de esta ley, se considera servidor público, a la persona individual que ocupe un puesto en la administración pública en virtud de nombramiento, contrato o cualquier otro vínculo legalmente establecido, mediante el cual queda obligada a prestarle servicios o ejecutarle una obra personalmente a cambio de un salario, bajo la dependencia continuada y dirección inmediata de la propia administración pública”

El Código Penal, en el Artículo primero, inciso segundo, estipula que debe entenderse por empleado público, quien sin facultades legales de propia determinación realiza o ejecuta lo que se le manda o desempeña labor de agente o guardián del orden público. Para los efectos del párrafo anterior, la ley hace mención que deberá entenderse como empleado público al que ejerza o desempeñe continuamente sus funciones mientras no sea removido.

²⁵ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**, pág. 281.

De lo anteriormente indicado se puede decir que empleado público es el que está supeditado a un funcionario y que ejecuta la tarea que se le asigna, estando sujeto a un orden jerárquico tanto vertical como horizontal ante el funcionario que lo nombró.

El empleado público, se podría decir, es la parte débil de la relación burocrática, es el que obedece, es el que está asignado a cierta tarea bajo supervisión o mando de un funcionario que ejerce la función de jefe, de superior jerarquía, nombrado por cualquiera de mayor jerarquía o popularmente, llamado funcionario público.

El empleado público tendrá una de las mayores responsabilidades en función de su cargo, mismas que pueden ser de carácter político o jurídico.

El empleado público puede ser perseguido penalmente por ser responsable de delitos que cometa directamente, y por tal situación el juez que controla la investigación puede ordenar su aprehensión. A diferencia el funcionario público que está protegido mediante un privilegio conocido en el medio jurídico como derecho de antejuicio antes de someterlo a un proceso penal²⁶.

A criterio del investigador las responsabilidades penales debieran ser iguales en la persecución penal, porque el delito que cometa el funcionario público es por la irresponsabilidad en su despacho por ser el que dirige, mientras que el empleado público no tiene esa responsabilidad y además los delitos cometidos no son de gran responsabilidad.

²⁶ Calderón Morales, Hugo Haroldo, **Derecho procesal administrativo**, pág. 63.

Situación que no sucede con el empleado público quien no tiene este derecho, quedando a disposición de las autoridades.

4.7. Los funcionarios públicos del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y la supeditación a la Vicepresidencia de la República

El Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, estipula “Se 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.

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 darte 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 Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, se normarán en el reglamento de la presente Ley”.

El problema se plantea como el hecho por el cual el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, es una institución que se encuentra adscrita a la Vicepresidencia de la República, por tal motivo no puede ser imparcial y en consecuencia carece de autonomía para tomar decisiones, por lo que estará siempre bajo el mando de la vicepresidencia y en consecuencia también tendrá decisión el Presidente de la República y hasta la dirigencia del partido político que esté gobernando.

Si bien es cierto, que este Consejo tiene personería jurídica propia para la realización de actividades contractuales y la administración de los recursos y patrimoniales, también es cierto, que el mismo depende de la Vicepresidencia de la República, por lo que éste actuará conforme las órdenes que reciba del poder ejecutivo, en consecuencia no existe la imparcialidad y la autonomía necesaria para resolver y decidir con criterio propio, porque el Consejo recibirá órdenes de un ente político del gobierno de turno, por lo que sus decisiones estarán apegadas a los criterios de otras personas (Vicepresidente, Presidente, Partido Políticos que gobierne, etc.).

Por otra parte, los miembros del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, el investigación del presente trabajo considera que el Consejo tendrá que acatar las decisiones políticas tanto de las autoridades ejecutivas como de

los partidos políticos que gobiernen en ese momento, pues es un órgano adscrito a la Vicepresidencia de la República, por tal motivo se desvirtúa la imparcialidad, la autonomía y las decisiones que puedan emanar del Consejo, ya que el funcionario con mayor jerarquía sería el Vicepresidente de la República.

Del gobierno anterior se encuentran sindicados varios funcionarios públicos, además el Secretario Privado de la Vicepresidencia de la República, y hasta cuarenta y cinco días después de su detención se inició el trámite de extinción de dominio, mientras que en otros casos, que son de dominio público, el trámite se inicia antes de que el sindicado preste su primera declaración. Es de hacer notar que también está sindicada la ex Vicepresidenta de la República, pero al iniciar el trámite de extinción de dominio las cuentas bancarias se habían reducido y los bienes inmuebles, supuestamente, los había traspasado a terceras personas.

Es de hacer notar que cuando el Vicepresidente sea sindicado de la comisión de un ilícito, actuará para que no se le extingan sus bienes, y si ha renunciado al cargo el Consejo seguirá recibiendo órdenes del Presidente de la República u otros funcionarios públicos afines al gobierno de turno, y hasta de la dirigencia del partido político que esté en el poder. Es importante dejar claro que el Consejo de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, no tiene independencia o autonomía pues si el Vicepresidente es quien lo preside tendrán que seguir las órdenes emanadas por éste, además el Secretario General y el Secretario General adjunto son nombrados por el Vicepresidente de la República, tendrán que seguir sus órdenes y en consecuencia evitar en lo posible que se les extingan sus bienes cuando sean ellos los procesados.

En virtud de lo expuesto se debe reformar el párrafo primero del Artículo 38 de la Ley de Extinción de Dominio, para que el Consejo de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, sea autónomo y no dependa de la Vicepresidencia de la República, y que el Secretario General y el Secretario General Adjunto, no sean nombrados por el Vicepresidente de la República sino sean nombrados por el Congreso de la República de Guatemala, para que actúen con plena independencia, en forma imparcial, sin ser coaccionado por la Vicepresidencia de la República, del Organismo Ejecutivo o del partido político que haya ganado las elecciones.

El reglamento fue elaborado por un equipo técnico conformado por profesionales de los ministerios de Defensa, Ministerio Público y Gobernación, así como de la Procuraduría General de la Nación (PGN), Corte Suprema de Justicia (CSJ).

4.8. Crítica

Para que las decisiones que tomen el Consejo y la Secretaria sean independientes y autónomas deben tener independencia y evitar las presiones del ejecutivo, por lo tanto, es importante que el consejo no esté adscrito a la Vicepresidencia de la Republica y que el Secretario General y el Secretario General Adjunto no sean nombrados por el Vicepresidente de la Republica.

4.9 Proyecto de reforma

PROYECTO DE REFORMA

PROYECTO LEGISLATIVO PARA REFORMAR LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO

DECRETO NUMERO ...

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que es necesario de fortalecer administrativamente al Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio para garantizar independencia y autonomía, a efecto que sus funciones las ejecuten con objetividad y transparencia.

CONSIDERANDO:

Que tanto el Secretario General como el Secretario General Adjunto, son nombrados por el Vicepresidente de la República, por lo que para otorgarle independencia, autonomía a las resoluciones que emitan y brindar seguridad jurídica, se hace necesario reformar los artículos 38, 39 y 40 de la Ley de Extinción de Dominio.

CONSIDERANDO:

Que el Estado debe velar porque las disposiciones que regulan la extinción de dominio sean en forma contundentemente claras y se cumplan fielmente, para darle las mayores facilidades de resolver conforme a derecho y en forma autónoma e independiente, garantizando los bienes que se extinguen de dominio, para brindar seguridad jurídica en sus fallos, que redunden en beneficio para el Estado, ya que el Estado está obligado a velar por la seguridad de la propiedad privada;

CONSIDERANDO:

Que para cumplir plenamente con la institución de la extinción de dominio, sus lineamientos, protección y seguridad, que garanticen la independencia y autonomía del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, como al Secretario General y el Secretario General Adjunto, es necesario construir un andamiaje jurídico acorde a la finalidad de independizar a éstos, en una forma veraz, para que las resoluciones y decisiones sean apegados a derecho y busquen la imparcialidad al momento de resolver, estando libre de presiones políticas y del poder ejecutivo, se hace necesario reformar los Artículos 38, 39 y 40 de la Ley de Extinción de Dominio, para darle independencia al Consejo y a sus Secretarios.

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:

La siguiente:

**REFORMA LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO,
DECRETO NÚMERO 55-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

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

“Artículo 38. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, es una entidad del Estado de naturaleza autónoma, con personalidad jurídica propia y patrimonio propio, y ejercerá sus funciones con plena independencia funcional y administrativa. Estará integrado por:

- a) Un magistrado nombrado por la Corte Suprema de Justicia, quien lo preside.
- b) El Fiscal General de la Republica de Guatemala y Jefe del Ministerio Publico.
- c) El Procurador General de la Nación.
- d) El Ministro de Gobernación.
- e) El Ministro de la Defensa Nacional.
- f) El Ministro de Finanzas Públicas.

Le corresponderá conocer, aprobar, adjudicar y resolver en definitiva sobre las inversiones que se realizan sobre el fondo de dinero 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 conceso las decisiones de tomaran por la mayoría simple de los integrantes.

El Consejo será el órgano superior y la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio será el órgano ejecutivo a cargo de un Secretario General y de un Secretario General Adjunto, quienes serán los funcionarios de mayor jerarquía en la Institución. Les corresponderá 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 las demás funciones que la presente Ley y sus reglamentos estipulen.”

ARTICULO 2. Se reforma el Artículo 39 el cual queda así:

“Artículo 39. El Consejo Nacional de Administración de Bienes de Extinción de Dominio será el órgano rector en materia de administración de bienes sujetos a las acciones de extinción de dominio, en aplicación de la presente Ley. Será el órgano máximo de decisión, teniendo iguales facultades todos los integrantes del mismo.

El Procurador General de la Nación tendrá la representación judicial y extrajudicial, con las facultades que conforme a la presente Ley le correspondan, y las que expresamente le otorgue el Consejo.”

ARTICULO 3. Se reforma el artículo 40, el cual queda así:

“El Secretario General y el Secretario General Adjunto serán nombrados por el Congreso de la República, por oposición pública, aplicando en lo que le fuere aplicable, a lo que estipula Ley de Comisiones de Postulación.”

El Secretario General y el Secretario General Adjunto duraran en su cargo por un plazo de tres años, pudiendo ser reelectos por un único periodo. Para ser nombrados deberán cumplir con los requisitos siguientes:

- 1- Ser guatemalteco de origen.
- 2- Ser mayor de 35 años de edad.
- 3- Ser Abogado y Notario, con experiencia comprobada en el ramo penal, por más de 5 años.
- 4- Ser de reconocida capacidad y honorabilidad.
- 5- No ser contratista del Estado.

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 Responsabilidad de Funcionarios y Empleados Públicos, por el organismo que los nombró previo informe circunstanciado del Consejo Nacional.

La Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio velará por la correcta administración de todos los bienes que tengan 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 bajo el imperio de la presente Ley.

Así mismo 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 Secretaría Nacional de Administración de bienes en Extinción de Dominio, se normaran en el Reglamento de la presente ley.”

ARTICULO 4. El Presidente de la República deberá emitir el Reglamento de la presente Ley, a propuesta del Consejo Nacional de Administración de Bienes de Extinción de Dominio.

ARTICULO 5. El presente Decreto entrará en vigencia el día de su publicación en el diario oficial.

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

EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, A LOS _____ DIAS DEL MES DE _____ DEL AÑO DOS MIL _____.

CAPÍTULO V

5. Presentación de resultados y discusión

En virtud de la investigación y el análisis realizado en la presente tesis se concluye que existe un alto riesgo de politización del Consejo Nacional de Administración de Bienes de Extinción de Dominio, ya que las resoluciones que emiten pueden ser apegadas a intenciones políticas y personales al ser presidida por el Vicepresidente de la Republica, y que la mayoría de los integrantes son parte del gabinete de gobierno, favoreciendo a cierto sector determinado.

Por ello es necesario fortalecer administrativamente a dicho consejo, para garantizar la independencia y autonomía de este, para que las funciones que ejecute sean con objetividad y transparencia, dentro de un marco jurídico institucional.

Que el Secretario General y el Secretario General Adjunto, al ser electos por el Vicepresidente de la Republica, es muy probable que queden comprometidos políticamente, lo que no podría permitir independencia plena en las actuaciones que realicen, por lo que se considera necesario la reforma del artículo para que sean nombrados por el Congreso de la Republica, esto con el fin de otorgarle independencia

y autonomía a las decisiones que emitan, así como brindar seguridad jurídica a sus actos.

Con lo anterior se estaría brindando transparencia, seguridad, independencia, y autonomía a la SENABED, otorgándole herramientas necesarias al Estado, para poder administrar de una mejor forma los bienes extinguidos o que se encuentran en proceso de extinción, y así poder devolverle a la población la confianza perdida en la lucha contra las organizaciones delictivas.

Se realizaron entrevistas para abogados y estudiantes de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar, con respecto al tema de la extinción de dominio de la reforma de ley propuesta.

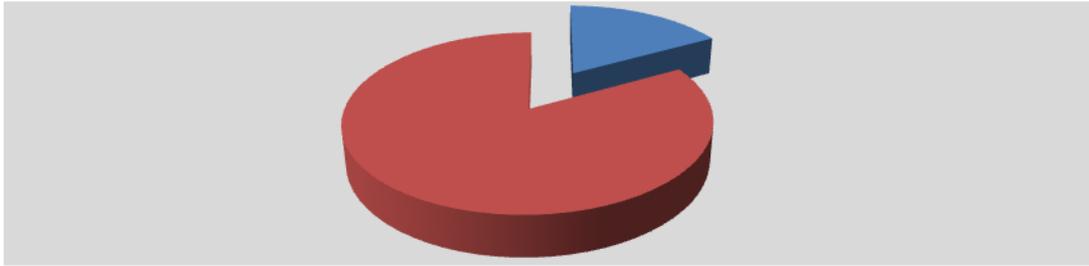
Se entrevistaron veinticinco abogados y cincuenta estudiantes, que accedieron a colaborar con este trabajo, contestando el contenido de la entrevista la cual se utilizó para el conocimiento que tiene los estudiantes y abogados sobre la legislación en materia de extinción de dominio.

A continuación se presenta el resultado de la entrevista y se discute su contenido, tabulándose las respuestas de estudiantes y abogados.

1. ¿Cree usted que pueda existir imparcialidad en las formas en que toma las decisiones el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, cuando éste es un ente adscrito a la Vicepresidencia de la República?

SI NO ¿Por qué?

Ventas



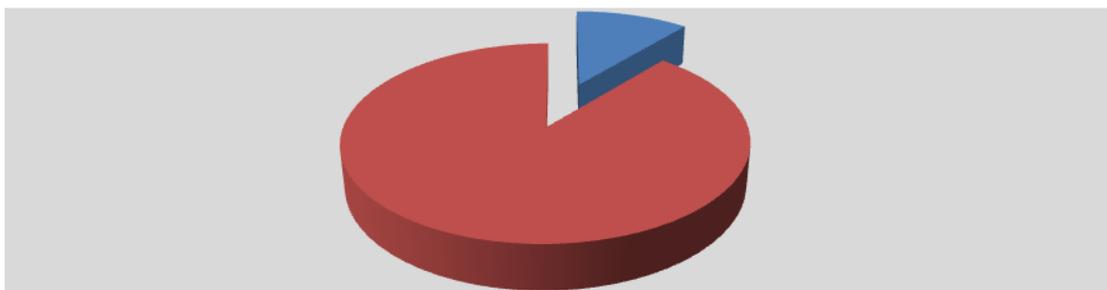
El 90% de los entrevistados respondieron que cuando una institución pública está adscrita a la Vicepresidencia de la República, deben seguir los lineamientos que se les imponen, por lo tanto sus decisiones son parcializadas.

El 10% de los entrevistados respondieron que el hecho que el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio esté adscrita a la Vicepresidencia de la República, no es motivo para acatar los lineamientos o decisiones que se les impongan.

2. ¿Cree usted que es necesario dar autonomía e independencia a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, para que ésta no dependa de la Vicepresidencia de la República?

SI NO ¿Por qué?

Ventas



El 95 % respondieron que se hace necesario dar autonomía e independencia a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio para dar seguridad jurídica a sus decisiones.

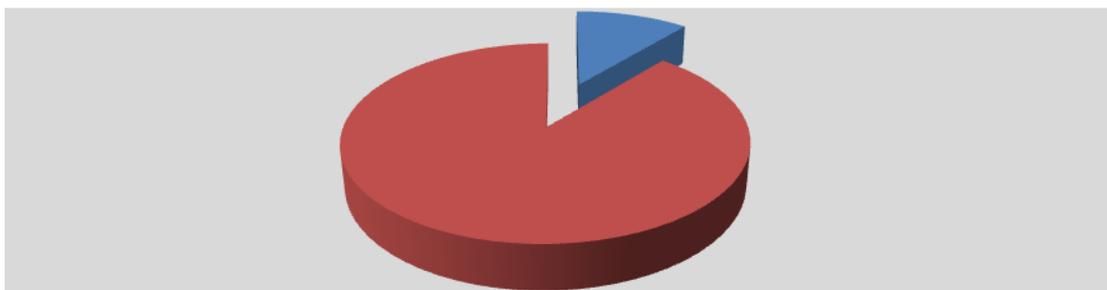
El 5% respondieron que no se hace necesario independizar a la Secretaría ya que hasta el momento no ha habido problemas en sus decisiones.

3. ¿Considera usted que es importante que el Secretario General y el Secretario General Adjunto, no sean nombrados por la Vicepresidencia de la República, para permitir que actúen independientemente y en forma autónoma.

SI NO

¿Por qué?

Ventas



El 96 % respondieron que desde el momento en que los secretarios son nombrados por el Vicepresidente de la República, deben acatar las órdenes que se les imponen, por lo tanto no existe independencia en las decisiones que ellos tomen.

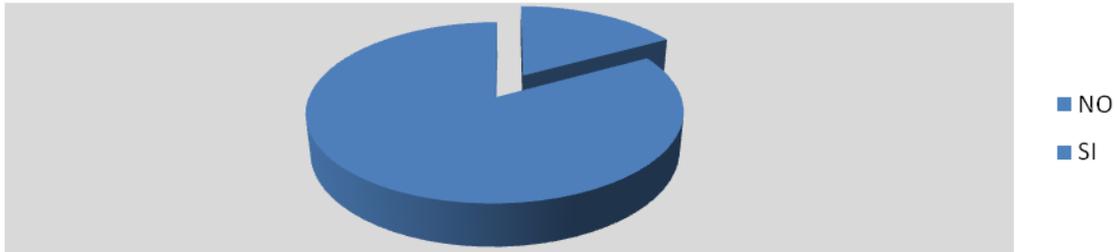
El 4% Respondieron que el hechos de que sean nombrados por el Vicepresidente de la República no significa que acaten las órdenes que se les impongan.

4. ¿Cree usted que los partidos políticos, que gobierna infieren en las decisiones de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, cuando algunos actos, decisiones o resoluciones les fueren desfavorables?

SI NO

¿Por qué?

Ventas



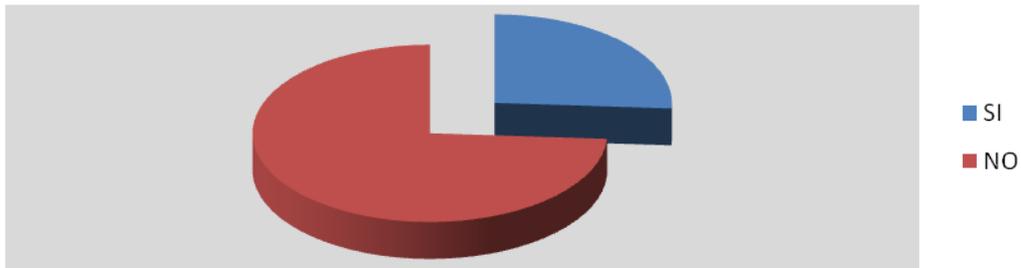
El 85% de los encuestados respondieron que siendo Guatemala un Estado netamente político y gobernado por partidos políticos, en todo momento pueden imponer decisiones que se tomen en el partido para que sean favorecidos en las decisiones que tome la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.

El 15% respondieron que no creen que los partidos políticos que gobiernen tomen decisiones que tenga a acatar la Secretaría mencionada.

5. ¿Está usted de acuerdo en que la Ley de Extinción de Dominio sea reformada, para que los Secretarios que la dirigen sean propuestas por las Comisiones de Postulación y nombrados por el Congreso de la República de Guatemala, para dar autonomía a esa secretaría?

SI NO ¿Por qué?

Ventas



El 75% respondieron que es necesaria una reforma legal para la Secretaría de Administración de Bienes en Extinción de Dominio sea independiente y autónoma, y que ellos sean electos por el Congreso de la República conforme a las ternas presentadas por las Comisiones de Postulación..

25 % que no se hace necesaria reforma legal porque en la actualidad responden las normas a los nombramientos conforme la ley.

ANEXOS

ANEXO 1



UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales
Estudiante: Jahbe Roberto Daniel Veras Melgar
Asesor:

FORMATO DE ENTREVISTA DE OPINIÓN PARA ABOGADOS Y ESTUDIANTES DE DERECHO

Tema de trabajo de tesis: “Riesgos de politización y falta de imparcialidad del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, y la Secretaría al ser una dependencia adscrita a la Vicepresidencia de la República”

Instrucciones: La presente encuesta será realizada con fines exclusivos ACADÉMICOS, por lo tanto, la información resultante de la misma será manejada con estricta confidencialidad y los criterios u opiniones serán utilizados para lo que corresponda dentro de la investigación que se efectúa. Agradezco su amable participación.

Edad: _____ Sexo: _____ Lugar de trabajo
_____ Fecha: _____

NOTA: Si necesita más espacio para escribir sus opiniones, puede utilizar el dorso de esta hoja.

1. ¿Cree usted que pueda existir imparcialidad en las formas en que toma las decisiones el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, cuando éste es un ente adscrito a la Vicepresidencia de la República?

SI NO ¿Por qué?

2. ¿Cree usted que es necesario dar autonomía e independencia a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, para que ésta no dependa de la Vicepresidencia de la República?

SI NO ¿Por qué?

3. ¿Considera usted que es importante que el Secretario General y el Secretario General Adjunto, no sean nombrados por la Vicepresidencia de la República, para permitir que actúen independientemente y en forma autónoma.

SI NO ¿Por qué?

4. ¿Cree usted que los partidos políticos, que gobierna infieren en las decisiones de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, cuando algunos actos, decisiones o resoluciones les fueren desfavorables?

SI ¿Por qué?

6. ¿Está usted de acuerdo en que la Ley de Extinción de Dominio sea reformada, para que los Secretarios que la dirigen sean propuestas por las Comisiones de Postulación y nombrados por el Congreso de la República de Guatemala, para dar autonomía a esa secretaría?

SI ¿Por qué?

CONCLUSIONES

1. El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, está adscrito a la Vicepresidencia de la República, lo que no da seguridad jurídica porque en cualquier momento la administración de los bienes se les pueden dar destinos políticos
2. La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio está adscrita a la Vicepresidencia de la República, por tal motivo el Vicepresidente de la República puede varias las decisiones que tome la Secretaría, no existiendo transparencia en sus decisiones.
3. El Secretario General de extinción de dominio es nombrado por el Vicepresidente de la República, de lo que se desprende que jerárquicamente es el funcionario superior de ésta, por lo que los funcionarios menores tendrían que acatar las disposiciones del Vicepresidente.

RECOMENDACIONES

1. Que el Congreso de la República de Guatemala sea quien nombre al Secretario General y al Secretario General Adjunto, por medio de las ternas que le presenten las Comisiones de Postulación y no el Vicepresidente de la República, para que exista independencia en las decisiones que tome la Secretaría.
2. Que el Congreso de la República reforme los artículos 38, 39 y 40 de la Ley de Comisiones de Postulación para evitar que el Vicepresidente de la República nombre a los secretarios mencionados.
3. Que el Congreso de la Republica, por tener iniciativa de ley, solicite la reforma de los artículos 38, 39 y 40 de la Ley de Comisiones de Postulación, para dar autonomía a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGUILERA, Gabriel. **Buscando la seguridad ciudadana**. Guatemala: Editorial Cárdenas, 2001.

ALARCÓN DUQUE, Adolfo. **Política criminal en Guatemala**. Guatemala: Editorial ASIES, 2014.

ALSINA, Hugo. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ediart, S.A, 1973.

ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. **Filosofía del derecho y de los derechos humanos**. Guatemala: Editorial Talleres Gráficos Ran-Her, 2000.

ARQUILLA, Juan. **El futuro del terrorismo y el crimen organizado**. España: Editorial Alianza, 1999.

ARTEAGA CARVAJAL, Jaime. **De los bienes y su dominio**. Colombia: Ediciones Rosaristas, 1994.

BAIZÁN, Mario. **Democracia y crimen organizado**. Argentina: Editorial Lerner, 1999.

BARRIENTOS PELLECCER, César Ricardo. **Derecho procesal penal guatemalteco**. Guatemala: Editorial Llerena, 1995.

BARRIOS, Carlos. **Seguridad pública en Guatemala**. Guatemala: Editorial Fénix, 2001.

BARCENAS ESPITIA, Edgar. **El Enriquecimiento ilícito**. Bogotá: Editorial International Printer, 1998.

BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. Argentina: Editorial. Alfa-Beta, S.A, 1993.

BLANC ALTEMIR, Antonio. **La violación de los derechos humanos fundamentales como Crimen Internacional**. España: Editorial Bosch, 1990.

CABALLERO, María Ester. **La paz no les ha llegado**. Guatemala: Impresos García Hermanos, 2000.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, S.R.L., 1989.

CABRERA ACOSTA, Benigno Humberto. **Teoría general del proceso y de la prueba**. Colombia: Editorial Jurídicas Gustavo Ibáñez, 1996.

CÁCERES JULCA, Roberto. **El proceso de pérdida de dominio y las medidas cautelares en la investigación preliminar**. Lima, Perú: Editorial IDEMSA, 2008.

CAFFERATA NORES, José. **Temas de derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma, 1998.

CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo I**. Guatemala: Editorial Llerena, 1999.

CANO RECINOS, Víctor Hugo. **Extinción de dominio Guatemala**. Guatemala: Magna Terra Editores, S.A., 2011.

CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal penal**. México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.

CARNELUTTI, Francesco. **Derecho y proceso**. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971.

CARRARA, Francesco. **Derecho Penal**. México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.

CARRIO, Alejandro. **Garantías constitucionales en el proceso penal**, Buenos Aires, Argentina: Editorial Hammurabi, 1994.

CASTELLANOS, Fernando. **Lineamientos del derecho penal general**. Guatemala: Ediciones y Servicios, 1999.

CASTRO, Máximo. **Curso de procedimientos penales**. Buenos Aires, Argentina: Editorial jurídica, 1999. .

COLINA RAMÍREZ, Edgar I. **Ley federal de extinción de dominio**. México: **Análisis jurídico procesal**. México: Editorial Flores, 2011.

Corte Suprema de Justicia. **Manual del juez**. Guatemala: Editado por la Corte Suprema de Justicia, 2002.

CHILE MONROY, Oscar. **La conversión de acciones en la Ley de Extinción de Dominio**. Guatemala: Editores MGI, 2011.

DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional**. Guatemala: Editorial Instituto de Investigación y Capacitación Atanasio Tzul, 1988.

De león Velasco, Héctor Aníbal. **Derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Parte general y especial. Guatemala: Editorial Magna Terra, 2012.

De Mata Vela, José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Guatemala: Editorial Magna Terra, 2014.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando. **Estudio de derecho procesal**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Victo P. de Zavala S.A., 1985.

DÍAZ DUARTE, Edil Roberto. **Impedimentos regulados para el conocimiento de causas criminales**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma, 1985.

DUGUIT, LEÓN. **Manual de derecho constitucional**. Madrid, España: Librería Española y Extranjera Príncipe, 1921.

FIGUEROA CATALÁN, Fridel Adolfo. **Implementación de la ley de inteligencia civil como apoyo en la prevención del crimen organizado y de la delincuencia común en Guatemala**. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 2005.

FLORIÁN, Eugenio. **Derecho procesal penal**. Madrid, España: Editorial Bosch, 1979.

Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa**. Madrid, España: Editorial Espasa Calpe, S.A., 1999.

GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **La defensa de la Constitución**. Guatemala: Editado por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1985.

Góngora Pimentel, Gregorio David y Santogo Castro, Alejandro. **Crimen organizado**. México: Editorial Porrúa, 2010.

GUADRÓN, Aura Marina. **Guía conceptual del proceso penal**. Guatemala: Editorial Serviprensa, 1994.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Lecciones de derecho penal**. México: Impresora y Ediciones Rodríguez, 1998.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Principios del delito**. Argentina: Editorial Heliasta S.A., 1993.

JOSEP M COAUT, Andres. **Autonomía y responsabilidad**. Barcelona, España: Editorial Cristianisme i justícia, 2003.

LOSANO, Mario. **Los grandes sistemas jurídicos**. Madrid, España: Editorial Debate, 1982.

MARTÍNEZ, Denis. **Prevenimos el delito**. Guatemala: Editorial Nacional S.A., 2002.

MARROQUÍN ZAVALA, Jaime Manuel. **Extinción de dominio**. México: Editorial Porrúa, 2010.

MIRO QUESADA, Francisco. **Los derechos humanos en América Latina**. París, Francia: Editorial Serbal, S.A., 1985.

MOLINA, María Magdalena, Simona Violeta Yagenora y José Guillermo Monroy **El sentido de la acción social o la acción social sin sentido**. Guatemala: Impreso en Fundación Esperanza de los Niños, 1998.

PALACIOS COLINDRES, Judith. **Principios y garantías del sistema procesal penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala.** Guatemala: Editorial Imprenta Centroamericana, 1994.

PECES BARBA, Gregorio. **Teoría de la justicia.** España: Ediciones Globo. España, 1991.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. **Derechos Humanos estado de derecho y Constitución.** Madrid, España: Editorial Tecnos, 2010.

PERL, Ráphael. **El crimen organizado en América Latina.** Colombia: Editorial Nación S.A., 1999.

POLANCO MORENO, Luis, Jahir. **Bienes extinción de dominio, bienes públicos.** Bogotá, Colombia: Editorial Universidad Libre, 2001.

POROSKI, Et. **Historia de las ideas políticas.** México: Editorial Grijalbo, 1966.

REYES ALVARADO, Yesi. **La prueba indiciaria.** Costa Rica: Ediciones Jurídicas, 2002.

SUÁREZ SÁNCHEZ, Alberto. **El debido proceso.** Colombia: Editorial Dvinni, Ltda, 1998.

TAYLOR, I. Walton. **La nueva criminología.** Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma, 1996.

TREJO. **De la cultura autoritaria a la práctica democrática.** Costa Rica: Universidad para la Paz. Editorial Cárdenas, 1999.

Universidad de San Carlos de Guatemala. **Estudio demográfico; Derechos humanos.** Guatemala: Editorial Universitaria, 1998.

