

07

Fecha de presentación: Septiembre, 2023

Fecha de aceptación: Octubre, 2023

Fecha de publicación: Diciembre, 2023

RECONOCIMIENTO E IMPLEMENTACIÓN DE LA EXTINCIÓN DE DOMINIO EN CUBA: PROPUESTA DE ACTUACIÓN DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA AL AMPARO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN

RECOGNITION AND IMPLEMENTATION OF EXINTICTION OF DOMAIN IN CUBA: PROPOSAL FOR ACTION OF THE ATTONERY GENERAL OF THE REPUBLIC UNDER THE PROTECTION OF THE NEW CONSTITUTION

Yulian Solan Traba¹

E-mail: yulianstraba@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-9897-1076>

Militsa Villa Janeiro²

E-mail: militsavillajaneiro@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4850-7057>

¹Fiscalía Provincial de Cienfuegos

²Fiscalía Municipal de Cienfuegos

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Solan Traba, Y., Villa Janeiro, M. (2023). Reconocimiento e implementación de la extinción de dominio en Cuba: propuesta de actuación de la fiscalía general de la república al amparo de la nueva constitución. *Revista Científica Cultura, Comunicación y Desarrollo*, 8(3), 54-61. <http://rccd.ucf.edu.cu/index.php/rccd>

RESUMEN

La extinción de dominio es la pérdida de los derechos sobre los bienes muebles e inmuebles adquiridos de manera ilegítima, en favor del Estado, sin contraprestación ni compensación alguna para el afectado. El ordenamiento jurídico cubano no reconoce esta figura si bien se encuentra regulada constitucionalmente la Confiscación de bienes, cuyo procedimiento resulta ser ambiguo, no tributa a la realización de un justo proceso y no existe igualdad de partes, no encontrándose atemperado al actual contexto legislativo que rige en el país a partir de la Reforma Constitucional de 2019 y la emisión de normas posteriores.

Se realizó un análisis jurídico doctrinal de la extinción de dominio, su naturaleza jurídica, características y procedimientos, tanto a nivel internacional como nacional y de figuras afines, con el objetivo de proponer elementos significativos para el reconocimiento y posterior implementación de este fenómeno en Cuba. La investigación está motivada por la necesidad de definir las bases teóricas jurídicas que puedan sustentar la promulgación de una Ley de extinción de dominio y consecuentemente con ello un procedimiento que regule el actuar de la fiscalía general de la República (FGR). Por lo antes expuesto, estuvo dirigida a la argumentación de una propuesta teórico-jurídica, que garantice la intervención de la FGR en la acción de extinción de dominio con respeto a los derechos y garantías reconocidas en la Constitución.

Palabras clave:

Extinción de dominio, patrimonio ilícito, garantías, debido proceso y ley

ABSTRACT

The extinction of domain is the loss of rights to movable and immovable property acquired illegally, in favor of the state, without any consideration or compensation for the affected party. In the Cuban Legal System, this figure is not recognized, although the confiscation of assets is constitutionally regulated, whose procedure turns out to be ambiguous, does not tax the realization of a fair process and in which there is no equality of parties, so there is no is tempered to current legislative context in force in the country as of the 2019 constitutional reform and issuance of subsequent regulations. The present study was developed from the doctrinal legal analysis of asset forfeiture, its legal nature, characteristics and procedure, with the aim of proposing significant elements for the recognition and subsequent implementation of this phenomenon in Cuba. The motivation of the investigation arises from the evident need to define the legal theoretical bases that support the promulgation of a Law of extinction of domain and consequently with it a procedure that regulates the actions of the Attorney General of the Republic in these processes. Due to the above, it was addressed to the argumentation of a legal theoretical proposal, which guarantees the intervention of the prosecute, with respect to the rights and guarantees recognized in the constitution of the Republic of Cuba.

Keywords:

Extinction of domain, illicit patrimony, guarantee, due process, law

INTRODUCCIÓN

La corrupción a nivel internacional ha alcanzado un mayor auge mediante el desarrollo del crimen organizado, como instrumento principal para erosionar las capacidades del Estado y aumentar la impunidad de las acciones, acrecentando de esta manera los actos ilegales o ilegítimos, y provocando ello el surgimiento de estructuras sofisticadas para ocultar sus recursos ilícitos en la economía, mediante la vinculación de cadenas de testaferros, el montaje de empresas de fachada, las importaciones y exportaciones ficticias o la corrupción de funcionarios públicos (Muñoz & Vargas, 2017).

Instituciones como las Naciones Unidas o el Grupo de Acción Financiera Internacional, han cambiado la perspectiva con respecto a las organizaciones criminales proponiendo atacar el patrimonio de las mismas independientemente a la arista penal, dado lo poco efectivo que ha resultado la aplicación de este. Internacionalizándose la idea de crear un mecanismo jurídico que independiente al actuar de índole penal, y a la sanción al presunto delincuente, afecte los derechos reales y en especial su extinción, alcanzando con este objetivo un mayor reconocimiento en el contexto internacional la figura extinción, definida como la pérdida de los derechos sobre los bienes muebles e inmuebles adquiridos de manera ilegítima, en favor del Estado, sin contraprestación ni compensación alguna para su titular o afectado, o cualquier persona que, de forma simulada, figure o se comporte como tal.

La doctrina cubana no reconoce la extinción de dominio si bien tiene regulada constitucionalmente en el artículo 59 la confiscación de bienes, institución que contiene en sí algunos de los caracteres que distinguen la extinción de dominio a nivel internacional, sin embargo, encuentran su diferencia en el procedimiento a aplicar, dado que en este proceder las normas vigentes que amparan la confiscación de bienes en Cuba, el Decreto Ley No. 149/94 del Consejo de Estado y su Reglamento, el Decreto 187/94 del Consejo de Ministros, crean una contradicción en el ámbito legislativo, al no reflejar en la práctica lo previsto en el artículo 94 de la Carta Magna, donde se reconoce el derecho que toda persona, como garantía a su seguridad jurídica, disfruta de un debido proceso tanto en el ámbito judicial como en el administrativo.

En aras de que esta figura sea reconocida e implementada en el ordenamiento jurídico cubano, a partir de la promulgación de una norma legal que provea al ciudadano sus garantías constitucionales y posteriormente se implemente por la Fiscalía General de la República (FGR) un procedimiento de actuación, se hace necesario en esta investigación abordar los fundamentos teóricos de la extinción de dominio, el origen legislativo de la misma como institución jurídica, su definición y características principales. Su reconocimiento internacional con el objetivo de conocer su manifestación a través de los principales cuerpos normativos, así como los aspectos procesales de los procesos de extinción de dominio, y los mecanismos para su aplicación en la práctica jurídica cubana, así como las contradicciones que presenta esta última en el ámbito nacional y los vacíos legales que existen en cuanto a la misma, para

poder identificar los elementos que permiten su perfeccionamiento futuro.

La acción de extinción de dominio como forma complementaria al derecho penal para prevenir el delito. Definición y naturaleza jurídica

La corrupción ha alcanzado un mayor auge mediante el crimen organizado que se desarrolla a nivel global en la comunidad internacional, dado que constituye un instrumento para erosionar las capacidades del Estado y aumentar la impunidad de las acciones. El Derecho Penal cuenta con instrumentos como el comiso o decomiso, en dependencia del país en que se regule, para la persecución de bienes que son producto de actividades ilícitas o instrumentos para la ejecución de la misma, pero la aplicabilidad de dicha figura solo procede luego tramitado proceso penal y emitido sentencia declaratoria del mismo; es una sanción accesoria que se impone solo cuando el titular del bien es el imputado, y que ha resultado poco eficaz en la recuperación de bienes de origen ilícito.

Es así que surge la necesidad de crear un mecanismo jurídico que afecte los derechos reales y en especial su extinción, que persiga los bienes obtenidos de forma ilícita, su identificación y su recuperación al poder del Estado, siendo este instituto la extinción de dominio, el cual ha sido definido por diferentes estudiosos del tema; e identificando los mismos puntos confluyentes, tales como pérdida de los derechos sobre los bienes muebles e inmuebles, la acción es en favor del Estado, el que, como persona jurídica, es el ente que en representación de la sociedad, recibe los bienes que sean objeto de dicha figura y el afectado no recibe ningún tipo de contraprestación ni compensación.

A partir de los análisis realizados sobre la naturaleza jurídica por algunos tratadistas estudiados, dígame Colina (2012) quien la identifica como un híbrido del derecho, dado su aplicación en el ámbito civil, administrativo y penal; Tobar (2014), la considera como una acción aplicable tanto en el ámbito penal como civil; y la Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio, es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real en cuanto se dirige contra bienes, y se declara a través de un procedimiento autónomo e independiente de cualquier otro juicio o proceso, se considera por los autores que presenta una naturaleza jurídica sui generis, independiente del derecho civil y penal, pues aun cuando nace a raíz de la presunción de un hecho delictivo o de un actuar ilícito que puede revertir este carácter o no, su finalidad es perseguir los bienes obtenidos de estas ilicitudes y que provocan un enriquecimiento ilícito en sus titulares, por lo que se concluye de naturaleza real, contenido patrimonial, y de carácter jurídico administrativo.

Siendo este procedimiento de carácter jurídico administrativo dado que se inicia de oficio por el Estado, quien acciona ante los órganos jurisdiccionales en aras de reclamar los bienes de quien ostente ser titular o tenga interés en el derecho de propiedad, motivos por los cuales los autores se afilian a la naturaleza jurídica identificada en la Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio, asumiendo dicha tesis.

Aspectos procesales que garantizan el debido proceso

La acción de extinción de dominio requiere un reconocimiento coincidente con principios constitucionales y con aquellas normas rectoras de derecho, o sea para que esta sea ejercida de manera correcta, debe existir un justo equilibrio entre el particular y el Estado, a fin de evitar arbitrariedades e inseguridades, motivadas por el actuar del Estado en función de adjudicarse aquellos bienes cuya procedencia sea ilícita en ese sentido deben ser respetadas las garantías que en materia de derecho ostentan las personas afectadas. Esta institución se ha materializado en los ordenamientos jurídicos internacionales de dos formas, reconocida a instancia constitucional con normas complementarias que regulan el procedimiento; y en leyes o códigos procesales sin tener un reconocimiento constitucional.

La Constitución Política de Colombia de 1991 en su artículo 58 reconoce el derecho a la propiedad privada y otros derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, señalándose además que el Estado no puede desconocer este derecho, ni vulnerarlo, por medio de leyes posteriores. El artículo 34, prohíbe la confiscación de bienes debido considerándola una medida administrativa arbitraria, a su vez dispone que por sentencia judicial se declarara extinguido el derecho de dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del tesoro público o con grave deterioro de la moral social. A tenor con los postulados constitucionales, fue publicada la Ley 1708 de 2014 Código de Extinción de Dominio, modificada en el año 2017 mediante la Ley 1849.

México, establece las bases constitucionales para la implementación de la figura de extinción de dominio, en el artículo 22 de la Carta Magna, identificada como un procedimiento jurisdiccional de naturaleza civil y autónomo del penal, donde debe prevalecer el derecho a la defensa por los afectados, pero a diferencia de Colombia define los grupos de bienes sobre los cuales es factible aplicar dicha figura así como los delitos sobre los que procede, siendo esto una limitante al ejercicio de la acción de extinción de dominio. La norma complementaria al texto constitucional es la Ley Federal de Extinción de Dominio.

Otros países reconocen la extinción de dominio en normativas específicas y con una menor jerarquía que la norma constitucional. El Decreto de Extinción de Dominio N° 55-2010 regula, en Guatemala, la identificación, localización, recuperación, repatriación y regulación de la extinción de los derechos relativos al dominio de los bienes, ganancias, frutos y rendimientos de origen o procedencia de delitos tanto de criminalidad compleja, como comunes. En Honduras, el Decreto N° 27-2010 regula el procedimiento identificado como de “privación definitiva del dominio de bienes de origen ilícito”. En Perú el Decreto Legislativo No. 1373 sobre extinción de dominio regula todo lo concerniente a este proceso. Al igual que en Colombia y Guatemala, se trata de un proceso de naturaleza autónoma e independiente de cualquier otra acción de tipo penal.

Estas leyes garantizan un procedimiento de carácter jurisdiccional, independiente y autónomo, dividido en dos etapas, la etapa inicial, preliminar, administrativa o pre-procesal y una segunda etapa judicial o procesal. La primera está

encaminada a quienes compete la acción de extinción de dominio, a reunir las pruebas necesarias para fundamentar la solicitud, es una etapa fundamentalmente investigativa enfocada en identificar, localizar y ubicar los bienes que se encuentren en los presupuestos; acreditar que concurren los elementos exigidos en los presupuestos de extinción de dominio; identificar a los posibles titulares de derechos sobre los bienes que se encuentren en un presupuesto de extinción de dominio y averiguar su lugar de notificación; acreditar el vínculo entre los posibles titulares de derechos sobre los bienes y el presupuesto de extinción de dominio y desvirtuar la presunción de buena fe.

Para el inicio de esta fase deben existir presupuestos que den origen a la posible determinación de la ilicitud del patrimonio, siendo a nivel internacional irregular la identificación de estas causales, en algunos países como Guatemala y México solo proviene de actividades de carácter delictivo, en cambio otros como Colombia, Perú y Honduras lo hacen extensivo además a determinadas actividades ilícitas que ocasionan un enriquecimiento desproporcional en el patrimonio de los ciudadanos. Coinciden todos en los bienes sobre los que recae dicha acción.

Esta acción investigativa es asumida por la FGR como sujeto procesal, pudiendo realizarla de oficio o por información que le haya sido suministrada por cualquier vía fehaciente, además puede utilizar los métodos probatorios y las técnicas de investigación que se requieran para realizar una pretensión de extinción de dominio o archivar las actuaciones. Las medidas cautelares necesarias son aprobadas a instancia judicial, varían en relación al país en que se regulen, y son aplicadas no solo al inicio del proceso sino antes de terminar el mismo o una vez terminado.

Concluida la investigación, puede tomar dos direcciones, se archivan las actuaciones dado que no existieron elementos que acreditaran la ilicitud de los bienes, o se presenta la demanda ante la autoridad jurisdiccional iniciándose la etapa procesal, la cual comprende la admisión del escrito, notificación a las partes, comparecencias, sentencia, recursos y ejecución de sentencia.

El escrito de solicitud de extinción de dominio, pretensión o demanda debe presentarse ante el órgano jurisdiccional, pudiendo ser admitido o denegado, este último caso recurrible por el propio órgano que investiga, mediante los recursos pertinentes. Admitida la pretensión se dispone sobre la solicitud de medidas cautelares en caso de haber sido solicitadas de conjunto con el escrito de solicitud de extinción de dominio y se notifican a las partes sobre la admisión del proceso.

Durante esta etapa la Fiscalía como sujeto activo puede desistir mediante solicitud ante el órgano jurisdiccional según determinados presupuestos establecidos en ley, siempre sustentados en elementos de juicio que desestimen los fundamentos de la misma, determinando este último la procedencia o no de dicha solicitud, de ser aceptada tendría efecto de cosa juzgada.

Efectuada la primera audiencia las partes presentan los medios de prueba que sustentan su posición, modificar las solicitudes probatorias, proponer o presentar estipulaciones o convenciones probatorias, plantear la celebración de

acuerdos conforme al régimen constitucional y legal. Los afectados que se opongan a la pretensión de la Fiscalía tienen la obligación de probar que los recursos con que adquirieron el bien objeto de extinción de dominio son de lícita procedencia, y a la Fiscalía le corresponde aportar pruebas que desvirtúen dicha pretensión. En este mismo sentido, el debido proceso en esta acción supone de cara a las pruebas su necesidad y legalidad, el derecho a conocerlas, presentarlas, valorarlas y controvertirlas, atendiendo en todo caso, como finalidad del procedimiento, la búsqueda de la efectividad y prevalencia del derecho sustancial (Cañón & Varela, 2015).

El juez decidirá sobre la admisibilidad de las pruebas y ordenará las que considere pertinentes, conducentes y útiles. Celebrada una segunda audiencia de práctica de prueba y alegatos, queda fijada la fecha en que será pronunciada la sentencia. Contra la anterior sentencia solo procede recurso de apelación. Contra esta segunda sentencia solo procede el proceso de revisión.

Se encuentra regulado en Colombia, Guatemala y Honduras, la retribución por colaboración consistiendo en un pago entre el 5 % y 10% del total que se obtenga de acuerdo a la liquidación de los bienes o del valor comercial cuando éstos se adjudiquen al Estado. Se establece, además, la imprescriptibilidad de la acción de extinción, salvo en México donde solo puede ser ejercitada solo durante los 20 años posteriores a la comisión de la ilicitud.

Estos ordenamientos jurídicos crean instituciones públicas a las que se destinan los bienes extinguidos a favor del Estado, que tienen como finalidad ofrecer el uso más apropiado, fundamentalmente en función de programas sociales para la prevención, reparación de daños a víctimas y la seguridad social (Goyte, 2014).

Del anterior análisis se deducen grosso modo los aspectos procesales de la institución de extinción de dominio, materializado en su autonomía e independencia del derecho penal, el ejercicio de la acción se encuentra a cargo de la FGR, el desistimiento siempre por interés de este último órgano, la imprescriptibilidad de la acción o el período para ser ejercida, la aplicación de medidas cautelares en ambas etapas del procedimiento, el derecho a presentar las pruebas que se estimen necesarias, en aras de demostrar la pretensión tanto del afectado como de la Fiscalía, este último en aras de sustentar su pretensión de ilicitud de los bienes, se prevé la posibilidad de recurrir contra determinadas decisiones en el transcurso del proceso, se identifican como partes en el proceso la Fiscalía, el afectado, el órgano jurisdiccional y un tercero con interés legítimo en los bienes reconocido en algunas legislaciones el tercero de buena fe exenta de culpa, y el destino de los bienes cuyo dominio fue extinguido.

Análisis del procedimiento confiscatorio en Cuba y aspectos procesales de los que adolece

El derecho a la propiedad en Cuba se encuentra limitado dentro del marco de la ley, debido al reconocimiento de institutos jurídicos como la confiscación de bienes definida según el artículo 1 del mencionado Decreto Ley 149 como la adjudicación al Estado cubano sin derecho

a indemnización, de los bienes e ingresos adquiridos por personas que directamente o mediante terceros incrementan sin causa legítima su patrimonio, en cantidad desproporcionada en relación con sus ingresos lícitos. Esta limitante se debe fundamentalmente a la protección del interés social como un deber del Estado, pues es este último como ente político de la sociedad el encargado de buscar un equilibrio social y evitar que existan personas que incrementen irracionalmente su patrimonio como resultado de un actuar ilegítimo.

La norma que establece el procedimiento administrativo de confiscación de bienes en Cuba es el Decreto Ley 149 de 1994 "Sobre Confiscación de bienes e ingresos obtenidos mediante enriquecimiento indebido" y complementaria a esta última el Decreto 187/1994 como su Reglamento.

El procedimiento establecido en estos textos legislativos faculta a la FGR para el ejercicio de dicha acción, siendo el fiscal según la Metodología parcialmente vigente de la Dirección de Verificaciones Fiscales del año 2005, en esta etapa, cuando se reciba información, de un posible enriquecimiento indebido, quien procederá según el artículo 2 del cuerpo legal a realizar las investigaciones previas correspondientes, debiendo proceder a su correcta depuración (caracterizaciones profundas, establecer las vías o fuentes de enriquecimiento, solicitar los despachos correspondientes); y una vez concluida la depuración de la información previa, el Fiscal Jefe provincial, deberá evaluar la misma y aprobar el inicio del Expediente Confiscatorio mediante resolución, siendo el fiscal quien le concede a la persona afectada, el derecho a presentar los documentos que justifiquen la licitud de los bienes e ingresos.

Sustanciado el expediente confiscatorio, es elevado al fiscal general de la República de conjunto con dictamen emitido por el fiscal, quien puede disponer la ampliación de las investigaciones realizadas por el mismo; promover la solicitud realizada; o archivar el Expediente de Confiscación, con los pronunciamientos del caso.

Es válido hacer un análisis del procedimiento hasta este punto, pues como puede apreciarse es la Fiscalía como órgano controlador de la legalidad y en representación del Estado quien tiene todas las atribuciones y facultades legales necesarias para realizar investigaciones y sustanciar el expediente confiscatorio, en este sentido aun cuando la normativa vigente no explica cómo se procede en esta fase de sustanciación del expediente, salvo la inclusión de las investigaciones preliminares, la aplicación de medidas cautelares y el derecho a presentar documentos probatorios, la metodología antes mencionada establece además que dicha sustanciación debe constar solo con aquellas diligencias necesarias para acreditar el enriquecimiento indebido, garantizándose la agilidad y calidad en su tramitación, pero a su vez limitando las diligencias que aporte el expedientado para acreditar la licitud.

De igual forma es la Fiscalía quien dispone la imposición de medidas cautelares, estas desde la etapa preliminar y sin posibilidades legales de ser impugnadas por los afectados, cuando lo atinado sería que fuera otro órgano, en todo caso el órgano judicial, quien dispusiera su aprobación en aras de que no existan arbitrariedades, dado que

para ello debe estar justificado un juicio provisional e indiciario favorable a la pretensión exhibida, sin que esto implique prejuzgar el fondo del asunto y siempre que el retardo en la decisión del proceso pueda causar un perjuicio irreparable al derecho o interés reclamado o pueda afectar de alguna forma la efectividad de la presunta tutela a otorgar en la sentencia, además nada dice la norma en materia confiscatoria sobre cómo se procederá en relación a dichas medidas aplicadas cuando se decide la no apertura del expediente confiscatorio.

También es el fiscal quien una vez aprobado el expediente confiscatorio, comunica al afectado el derecho a presentar los documentos probatorios que demuestren la licitud de sus bienes, y aunque la norma es limitativa en ese sentido, pues solo reconoce las documentales, la metodología de trabajo implementada en la Fiscalía acepta con carácter excepcional las pruebas testificales, debiendo emplearse solo cuando resulte imprescindible para probar la imputación con relación a los bienes fundamentales, pero aun cuando se reconoce lo anterior se omiten los medios de pruebas reconocidas en otros cuerpos legales de mayor jerarquía y aplicables en estos procesos.

Para esta diligencia el afectado dispone de un término de 10 días naturales, que según la metodología no debe limitarse a este término siendo aceptadas durante el período de tramitación del expediente, es el análisis de las mismas lo que le permitirá al fiscal mantener o no la pretensión confiscatoria. La norma no especifica cómo debe realizarse el examen de la prueba presentada, y aunque la carga de la misma recae sobre los afectados es evidente que existe una situación contradictoria puesto que aun cuando se reconoce esto último es la Fiscalía a quien se le atribuyen una amplia gama de acciones, diligencias y pruebas que puede practicar durante la etapa investigativa, pudiéndose asumir de igual forma en la sustanciación del expediente, además que este propio órgano puede rechazar las pruebas presentadas por los afectados que considere no estar ajustadas al proceso, todo lo cual trae consigo la limitación del derecho que tiene el afectado de demostrar la licitud de sus bienes.

Se presume que la notificación al afectado se realiza a partir del momento en que se le concede el derecho a presentar las pruebas que demuestren la licitud de los bienes, la cual según la propia metodología reconoce efectuarse mediante providencia de apertura, documento que consta solamente de la alegación de este derecho y el término concedido, no existiendo documento que le relacione al afectado la pretensión confiscatoria y los bienes sobre los que recae. Que la norma no sea clara tributa a que al afectado no se le ofrezcan las debidas garantías legales pues se les imposibilita hacer uso de los recursos que la ley habilita.

Una vez promovida la solicitud por el Fiscal, es presentada al ministro de Finanzas y Precios (MFP), mediante dictamen con la pretensión confiscatoria, acompañando el Expediente de Confiscación, este último a su vez puede dictar Resolución acogiendo en todo o en parte la pretensión confiscatoria o desestimándola; o solicitar del fiscal general de la República información complementaria que precise, aclare o amplíe los extremos que lo requieran.

Admitida la pretensión o de haber sido recibida la información a que se refiere el anterior párrafo el MFP, dictará Resolución, la cual será notificada a las personas afectadas, o a cualquier familiar o persona mayor de edad conviviente en su domicilio, en la forma que establezca el propio Ministerio, resolución recurrible solo mediante el recurso de Reforma ante el MFP y contra esta instancia solo procede el procedimiento de revisión, dispuesto este solo de oficio por el MFP, o a instancia de la FGR, no siendo la norma clara en cuanto al derecho de los afectados a solicitar este procedimiento, no pudiendo instar estos ante otro órgano jurisdiccional en caso de encontrarse inconforme con las decisiones adoptadas.

De lo anterior se infiere que es el MFP quien decide sobre la pretensión confiscatoria, quien a su vez resuelve el recurso de reforma, y también el procedimiento de revisión, lo cual deja claro que dicho organismo estaría actuando contra sus propios actos. Lo que va en detrimento de las garantías de los ciudadanos, pues no es conforme a derecho que el mismo órgano que determine un asunto, sea quien resuelva el recurso interpuesto sin otra diligencia que el análisis de lo expuesto por el recurrente en su escrito y quien además disponga las diligencias a realizar durante el procedimiento de revisión y más aún cuando este se dirige sobre el patrimonio de los ciudadanos.

Existe silencio en la norma en relación a la actuación de la FGR, sobre las decisiones tomadas por el MFP, en los casos que la pretensión confiscatoria sea acogida en parte o desestime las actuaciones, no se prevé la posibilidad de recurrir por el fiscal contra dicha decisión, pues el recurso de reforma solo procede por los afectados, no se deja clara tampoco cuál es la intervención de la misma una vez interpuesto recurso por el afectado.

Esta norma reconoce que la aplicación de la misma presenta un carácter retroactivo, pero nada dice sobre el término de prescripción, asumiéndose que es imprescriptible dado que el Estado no puede verse desprovisto de la persecución de bienes obtenidos de manera ilícita.

Sobre la administración de los bienes, el fiscal al dictar Resolución disponiendo las medidas cautelares procederá a imponer a las personas naturales o jurídicas bajo cuya custodia quedarán dichos bienes e ingresos, de su responsabilidad en garantizar su preservación y custodia con carácter preventivo según lo establecido en el Decreto Ley 313 Sobre depósito de bienes, quienes quedarán obligadas civilmente por su pérdida o deterioro y, en su caso, sujeta a la responsabilidad penal que corresponda.

El Decreto Ley No. 149 y el Decreto No. 187 establecen un procedimiento confiscatorio, autónomo e independiente, de orden público y jurisdiccional, de carácter real y contenido patrimonial tal como se le reconoce a nivel internacional a la figura de la extinción de dominio, no obstante, es un procedimiento ambiguo, que no tributa a la realización de un justo proceso y en el que no existe igualdad de partes. Estas normas no se encuentran atemperadas al contexto legislativo actual teniendo en cuenta que a partir de la reforma constitucional del año 2019 se produjo una ampliación de los derechos y garantías de los ciudadanos, así como de las posibilidades de reclamación sobre la base

del respeto a un debido proceso, dado que esto último se encontraba limitado en materia administrativa, siendo este reconocimiento de aplicación directa en sede judicial. Lo que ha provocado un proceso paulatino de implementación de normas complementarias que desarrollen los postulados constitucionales, algunos aún en proceso, y otros que en su momento requirieron una inmediata respuesta por el legislador.

En esta última situación se encontraban los artículos 59, 94 y 98 de la ley de leyes, pues aun cuando la que en ese momento regía como Ley de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico (LPCALE) contenía regulaciones procesales pertinentes para tramitar y resolver en sede judicial las demandas, al amparo de lo establecido en los preceptos constitucionales citados anteriormente, existían cuerpos legales que impedían a los ciudadanos a instar ante la sede judicial siendo el caso del decreto Ley No. 149, por lo que fue promulgada con estos fines la Instrucción 245/2019 del Tribunal Supremo Popular y en relación a la confiscación de bienes dispuso que las salas con competencia para conocer los procesos judiciales contencioso-administrativos tramitarán las demandas interpuestas por las personas a quienes se les hayan confiscado bienes de su propiedad por resolución administrativa dictada por órgano facultado, a tales efectos en el ejercicio de sus funciones; y cumplirán de manera irrestricta las garantías de estas para obtener, sin limitación alguna, la tutela efectiva de sus derechos e intereses legítimos y disfrutar de un debido proceso.

Posteriormente a ello fueron aprobadas y promulgadas dos normas que de igual forma contribuyen a complementar los postulados constitucionales, la Ley 142 Del Procedimiento Administrativo, la cual deroga de la Ley 7 (LPCALE), la segunda parte, referida al procedimiento administrativo artículos 654 al 695.

Esta normativa mantiene la regla de que las personas deben reclamar, ante la autoridad administrativa superior para luego acudir a la vía judicial, que el ejercicio de la jurisdicción, en materia administrativa, corresponde, exclusivamente al sistema de tribunales de justicia, permite que los ciudadanos puedan reclamar contra actuaciones indebidas de directivos, funcionarios y empleados de la administración pública en el ámbito de sus funciones, reconoce la posibilidad de establecer demanda en relación con los actos administrativos, las disposiciones reglamentarias, actuaciones materiales y omisiones de los organismos de la Administración Central del Estado, sus entidades subordinadas o adscritas y, en lo correspondiente, sus delegaciones o direcciones territoriales; pudiendo ser demandante toda persona que alegue la titularidad de un derecho o interés legítimo, así como el fiscal en los casos que determine la ley.

Produce una reordenación de las competencias de los tribunales, reconociendo que es competencia del Tribunal Provincial Popular, en primera instancia, las demandas derivadas de confiscación; considera parte demandada a la administración pública, entidad o persona de la que procedan los actos administrativos, disposiciones reglamentarias, actuaciones materiales y omisiones impugnados y a los titulares de los bienes confiscados; pudiendo a su

vez intervenir como terceros quienes demuestren tener un interés legítimo en el asunto, quien puede hacerlo en defensa de su propio interés o adherirse a la posición de cualquiera de las partes; las partes y los terceros interesados comparecen en el proceso representados o dirigidos por abogado y reconoce el derecho de las mismas de revisar las actuaciones.

Se establece el derecho de toda persona legitimada para demandar a solicitar la imposición de medidas cautelares, lo cual puede ser antes de presentar la demanda, al interponerla o en cualquier momento posterior al proceso, sobre la misma solo decidirá el tribunal competente, pudiendo ser impugnada dicha decisión, así como el derecho a presentar las pruebas que estime pertinente, y recurrir las resoluciones judiciales mediante los recursos de súplica, apelación y casación.

La otra norma fue la Ley 141 Código de Procesos, supletorio en materia administrativa en relación a la prueba, las medidas cautelares y los recursos a interponer contra las resoluciones judiciales. En relación a los medios de pruebas reconoce declaración de las partes, documentos y libros, pericial, reconocimiento judicial y declaración de testigos, así como aquellas no previstas expresamente siempre que sean útiles para obtener certeza sobre los hechos; sobre las medidas cautelares resulta novedoso el reconocimiento de aquellas adecuadas a procesos donde se afecten directamente el patrimonio de los ciudadanos, dígame el embargo de bienes y derechos, presentes y futuros, el secuestro de los bienes en litigio, el inventario de bienes, suspensión o abstención de actividad o conducta determinada, incluida la prohibición de enajenar bienes, etc. y desarrolla además los recursos a interponer, dígame el recurso de súplica, de apelación y casación y el procedimiento de revisión.

Las normas antes citadas desarrollan parte del articulado constitucional garantizando a los ciudadanos una tutela efectiva de sus derechos e intereses legítimos, y la propia gestión administrativa del Estado y perfeccionan a su vez la actividad judicial y el ordenamiento procesal.

Discusión y Resultados

La propuesta realizada por los autores tiene como punto de partida el reconocimiento en el ordenamiento jurídico cubano de una norma que regule los aspectos más importantes en lo relacionado con los procedimientos de extinción de dominio, con el propósito de perfeccionar la figura reconocida constitucionalmente como confiscación de bienes, significando que al entrar en vigor nuestra Carta Magna en abril de 2019, para no debilitar el principio de seguridad jurídica se imposibilita la convocatoria a un nuevo reforma constitucional para incluirla, sin embargo nada impide que pueda tratarse en una norma totalmente independiente.

Los autores, en lo referente a la norma principal solo destacarían elementos que no deben faltar en esta, de acuerdo a las buenas prácticas internacionales y en particular la de Cuba, tomando como referencia la Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio creada por la UNODC, centrándose únicamente en el modo de actuación de la FGR en este escenario.

El primer aspecto para la implementación de la normativa claramente radica en la jerarquía a otorgar a la misma, si bien la confiscación de bienes tiene un carácter constitucional, la nueva norma no tiene otra alternativa que presentar el rango de Ley o Decreto Ley, en particular porque ya han sido implementados la Leyes 141 y 142, donde por razones de seguridad jurídica y su reciente entrada en vigor, no deben ser sujetas a reformas en tan breve período de tiempo, y debe atemperarse a las mismas.

El segundo aspecto está relacionado con el nombre de este instrumento jurídico, si bien es cierto que la doctrina cubana solo reconoce la confiscación de bienes, tiene elementos confluente con la extinción de dominio, en cuanto a su propia naturaleza, es por ello que debe ser “Ley de Extinción de Dominio”, basado en las cuestiones de las que adolece el Decreto Ley 149/94, el cual quedaría derogado.

Y un tercer aspecto, referente al contenido propio de la norma, donde tácitamente se reconozcan y garanticen a todos los ciudadanos el debido proceso tanto en el ámbito administrativo como en el judicial, reafirmando la aplicación y reconocimiento del derecho de propiedad y de otros conexos; sobre la base de lo dispuesto en las Leyes 141 y 142 y la Instrucción 245/2019 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular.

En este sentido la nueva norma debe contener irrefutablemente los aspectos siguientes:

Definición y Naturaleza de la acción de extinción de dominio y otras conexas; Presupuestos en los que puede aplicarse; Bienes sobre los que recae; Prescripción de la acción; Etapas o fases del procedimiento. Investigativa y Judicial; Sujetos o Partes en el procedimiento, con sus atribuciones y derechos; Debido Proceso y Garantías; Medidas Cautelares; Práctica de Pruebas; Nulidades; Resoluciones Judiciales; Recursos; Administración de los Bienes y Cooperación Institucional e Internacional.

A tenor con lo anterior y partiendo del reconocimiento de esta figura en una norma legal, se realizó una propuesta de actuación materializada en una Resolución que debe ser emitida por la Fiscal General de la República donde se regule la intervención de la Fiscalía como sujeto encargado de la acción de extinción de dominio investido de todas las facultades y atribuciones que le confiere el artículo 156 de la Constitución de la República de Cuba y la Ley de la Fiscalía, durante la investigación preliminar y en la primera fase prejudicial o investigativa para sustentar la pretensión que justifique la demanda a presentar a los órganos jurisdiccionales, con apego a lo establecido en las leyes comentadas, lo cual se expone para mejor comprensión en un Diagrama de Flujo.

Se identificó que la ejecución de los procesos derivados de confiscación recae en los Departamentos Provinciales de Verificaciones Fiscales, siendo los fiscales de esta plantilla los encargados de direccionar la investigación con el apoyo de los órganos operativos e investigativos del MININT, situación que no debe cambiar a los efectos de la figura de extinción de dominio.

Para la implementación de esta propuesta de resolución se hace necesario además dotar de determinadas metas a la institución, sobre todo por la poca experiencia en la tramitación de estos asuntos y del amplio espectro legislativo a tener presente para que los procesos resulten con la calidad requerida:

1. Ampliar el término de tramitación de conformidad con la propuesta que se esgrime.
2. Elevar los niveles de capacitación de los fiscales en este tipo de procesos con el objetivo de lograr la especialización de los mismos.
3. Reconocer y practicar técnicas de investigación novedosas equiparables al nuevo proceso y a la aparición de formas sofisticadas de ocultamiento de bienes provenientes de actividades ilícitas que dificultan su descubrimiento.
4. Ampliación del concepto de la figura más allá de los procesos derivados de la investigación penal.
5. Necesidad efectiva de la Cooperación Institucional e Internacional para el diligenciamiento y sustanciación de los expedientes y la pretensión, así como el aseguramiento de los bienes objeto del procedimiento.

Conclusiones

La extinción de dominio surge a raíz de su reconocimiento en diferentes instrumentos internacionales, brinda persecución al patrimonio de origen ilícito, y definida como la pérdida de los derechos sobre los bienes muebles e inmuebles adquiridos de manera ilegítima, en favor del Estado, sin contraprestación ni compensación alguna para su titular o afectado, o cualquier persona que, de forma simulada, figure o se comporte como tal.

El reconocimiento de la extinción de dominio en el ordenamiento jurídico cubano tiene su fundamento en la existencia de un antecedente legislativo que demuestra la clara voluntad estatal de establecer mecanismos para combatir el patrimonio económico y financiero adquirido de forma ilegítima, que tiene su expresión en el Decreto Ley 149/94 y su Reglamento, las que no respaldan con efectividad el ejercicio de derechos y garantías reconocidas a los ciudadanos en la Carta Magna, y en la Ley 141 y 142 del año 2021.

La presencia de elementos confluente con la confiscación de bienes al ser de orden público y carácter jurisdiccional, de naturaleza real y contenido patrimonial, el sujeto encargado de la acción es la Fiscalía, las partes en el proceso, adjudicación de los bienes a favor del Estado, autonomía e independencia de otros procesos; con un mayor alcance en el ámbito de su aplicación, donde la carga de la prueba le corresponde a ambas partes y se reconoce, al tercero con un interés legítimo en el bien sobre el cual recae la acción de extinción de dominio, garantizando a los afectados una tutela judicial efectiva con respeto al debido proceso.

La promulgación de una ley de extinción de dominio, con toda su base normativa, traería consigo, la implementación, por la Fiscalía General de la República, de un procedimiento que regule el actuar del fiscal durante la investigación

preliminar y en la primera fase prejudicial o investigativa para sustentar la pretensión que justifique la demanda a presentar a los órganos jurisdiccionales, con lo cual se lograría una mayor preparación para el enfrentamiento a este fenómeno, el perfeccionamiento de los sistemas de trabajo del órgano, y una garantía en el cumplimiento de la legalidad.

Referencias BIBLIOGRÁFICAS

Cañón Beltrán, F. & Varela Martínez, S. (2015). Investigación Judicial de activos. <https://www.unodc.org>.

Colina Ramírez, E.I. (2010). *Ley Federal de Extinción de Dominio: Análisis jurídico-procesal*. México: Flores Editor y Distribuidor. <https://www.dijuris.com>

Goyte Pierre, M. (2014). *Las Leyes de Extinción de dominio un instrumento para el enfrentamiento a la corrupción y a la criminalidad organizada: La justificación entre la "necesidad político criminal y el minimalismo penal*. Medina Cuenca, A., El Derecho Penal de los inicios del Siglo XXI en la encrucijada entre las garantías penales y el expansionismo irracional. UNIJURIS.

Muñoz Ramírez, M. & Vargas Mora, R. I. (2017). *La extinción de dominio y la afectación de derechos: análisis comparativo* (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica Sede Rodrigo Facio). <https://ijj.ucr.ac.cr>

Tobar Torres, J.A. (2014). *Aproximación general a la acción de extinción del dominio en Colombia*. *Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*. <http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v14n26/v14n26a03>

Constitución de la República de Cuba. Gaceta Oficial de la República de Cuba No. 5 Extraordinaria de 10 de abril de 2019.

Ley 141/21, "Código de Procesos". Gaceta Oficial Ordinaria No. 138 de 7 de diciembre de 2021

Ley 142/21 "Del Procedimiento Administrativo" Gaceta Oficial Ordinaria No. 139 de 7 de diciembre de 2021.

Decreto Ley 149 "Sobre la Confiscación de bienes e ingresos obtenidos, mediante enriquecimiento indebido". Gaceta Oficial Extraordinaria No. 5 de 4 de mayo de 1994.

Decreto 187 Reglamento del Decreto Ley 149 Sobre la Confiscación de bienes e ingresos obtenidos, mediante enriquecimiento indebido. Gaceta Oficial Extraordinaria No. 7 de 14 de junio de 1994.