



DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS, REFERENCIAS Y SERVICIOS TÉCNICOS

AL-DEST- IJU- 405-2017

INFORME DE: PROYECTO DE LEY

**“LEY PARA TRANSPARENCIA EN LAS OPERACIONES DE BIENES SUJETOS
A REGISTRO”**

EXPEDIENTE Nº 20.438

INFORME JURÍDICO

ELABORADO POR:

**ALGIÉRIE VANESSA UGALDE CHAVARRÍA
ASESORA PARLAMENTARIA**

SUPERVISADO POR:

**LLIHANNY LINKIMER BEDOYA
JEFA DE ÁREA**

REVISIÓN FINAL Y AUTORIZACIÓN POR:

**FERNANDO CAMPOS MARTÍNEZ
DIRECTOR A.I.**

7 DE DICEIMBRE DE 2017

TABLA DE CONTENIDOS

I.- RESUMEN DEL PROYECTO	3
II.- ANÁLISIS DE FONDO	3
A. FINANCIAMIENTO AL TERRORISMO	3
B. LAVADO DE ACTIVOS	5
C. FINANCIAMIENTO DE LA PROLIFERACIÓN DE ARMAS DE DESTRUCCIÓN MASIVA	6
III.- ANÁLISIS DEL ARTICULADO:	8
IV.- ELEMENTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA	11
V.- ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO	11
Votación	11
Delegación	12
Consultas	12
Obligatorias:	12
Facultativas:	12
VI.- ANTECEDENTES	12

**“LEY PARA TRANSPARENCIA EN LAS OPERACIONES DE BIENES SUJETOS
A REGISTRO”**

EXPEDIENTE N° 20.438

I.- RESUMEN DEL PROYECTO

El presente proyecto se compone de un único artículo, que pretende adicionar un artículo 23 bis a Ley Sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de uso no autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo, N° 7786.

Establece que todo acto notarial de bienes muebles o inmuebles que requiera inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad, y en los que medie pago, este deberá realizarse mediante transacción o transferencia bancaria en alguna de las entidades supervisadas por la Superintendencia General de Entidades Financieras.

Se prohíbe al Registro Nacional inscribir instrumentos notariales en los que no conste que el o los pagos se realizaron mediante transacción o transferencia bancaria; quedando prohibido también la utilización de las monedas y los billetes como medio de pago.

En palabras de sus proponentes:

“...el presente texto tiene como principal objetivo fortalecer el marco normativo que controla y mitiga los riesgos de las actividades y profesiones no financieras designadas (APNFD). Es de particular interés del proyecto el mercado de bienes raíces y la compraventa de vehículos, por el nivel de riesgos de esta industria en razón de los bienes de alto valor que maneja y su exposición a prácticas de lavado de activos y financiamiento al terrorismo.”

II.- ANÁLISIS DE FONDO

A. FINANCIAMIENTO AL TERRORISMO

En virtud de que la reforma propuesta en esta iniciativa de ley versa sobre la lucha contra el financiamiento al terrorismo, lavado de activos y financiamiento de la

proliferación de armas de destrucción masiva, conviene hacer una breve reseña de estas actividades.

Sobre el financiamiento al terrorismo el Departamento de Servicios Técnicos ha indicado lo siguiente:

“En la actualidad no existe una definición de terrorismo aceptada por la Organización de las Naciones Unidas, ni por los diferentes estados que conforman el orbe, sin embargo, en la práctica se ha entendido al terrorismo como el uso constante del terror y la violencia para someter a estados y gobiernos.

A nivel doctrinal tampoco se adopta un concepto único sobre terrorismo, razón por la que los académicos han citado:

“...el profesor J.A. Carrillo Salcedo, junto con el profesor Frowein, afirmaba en 1988 que no era indispensable ni útil elaborar una teoría general sobre terrorismo, sino reflexionar sobre las respuestas del Derecho internacional y sobre la mejor adecuación posible de las reglas internacionales a los problemas planteados por las actividades terroristas. Estos autores prefieren referirse a las actividades terroristas entendidas como la utilización sistemática de la muerte y de la destrucción así como la amenaza a recurrir a ella, para aterrorizar a los individuos, los grupos, comunidades o los gobiernos y forzarles a realizar concesiones en favor de los objetivos de los terroristas. Concluyendo que, por esta razón, el terrorismo es por su objeto eminentemente criminal. No se trata sólo de una posición doctrinal, sino de una opción normativa que es asumida, por ejemplo, por la Convención interamericana contra el terrorismo de 2002, así como por el Proyecto de Convenio para la prevención del terrorismo aprobado en segunda lectura el 14 de febrero de 2005 por el Grupo de Expertos sobre terrorismo (CODEXTER) designado por el Consejo de Europa, que no definen lo que es el terrorismo y optan por la técnica indirecta del reenvío a las actividades terroristas previstas en los tratados internacionales antiterroristas que aparecen incorporados en una lista anexa...”¹

Por su parte, el financiamiento del terrorismo se puede definir como cualquier acción económica, asistencia o mediación que facilite apoyo

¹ Jiménez García, Francisco. Ensayo: Derecho Internacional Penal y Terrorismo: Historia de una Relación Incapaz de Materializarse Estatutariamente, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid; España..

financiero a las actividades de grupos armados y grupos terroristas, y en razón del carácter ilícito de estas organizaciones terroristas, es que siempre buscan y requieren apoyo externo con fondos económicos para llevar a cabo sus acciones; el origen de los capitales puede provenir de fuentes lícitas, ilícitas o de una combinación entre actividades legítimas e ilegítimas.

Para los grupos terroristas es imprescindible el ocultamiento de las fuentes de financiamiento, sin ser importante si el origen del dinero o los activos que les son entregados es legal o ilegal, pues la consigna de estas agrupaciones es siempre mantener en el anonimato a sus colaboradores y financistas, esto requiere un encubrimiento de todo lo referente a su apalancamiento económico.

En razón de que cada vez son más los grupos dedicados al terrorismo, y más las personas físicas o jurídicas que se dedican a financiarlos con dinero o con activos, es que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas se ha visto en la obligación de emitir varias resoluciones con el objetivo de que los estados miembros ajusten sus ordenamientos jurídicos para que los mismos tengan una efectiva, proporcional y razonable lucha contra el terrorismo y su financiamiento.”²

B. LAVADO DE ACTIVOS

El lavado de activos es también conocido como lavado de dinero, legitimación de capitales, blanqueo de activos, entre algunos otros nombres; es una figura delictiva que pretende darle un carácter legítimo o lícito a una compra de bienes muebles o inmuebles, a una transacción pecuniaria, a una donación, etc., a un dinero que proviene de la comisión de graves delitos tales como el tráfico internacional o nacional de drogas y estupefacientes, trata de personas, sicariato, entre otros.

Las organizaciones criminales pretenden realizar transacciones económicas con el objetivo de “lavar” el dinero, es decir, ocultar la naturaleza y origen ilícitos del mismo, poner en circulación el activo para que este constituya una reactivación dentro de la economía de un país y obtenga un carácter lícito, utilizable económicamente sin causar sospechas a los entes policiales y / o bancarios.

² Tomado de Informe Integrado Jurídico, expediente 19.951, oficio AL-DEST-IJU-301-2016, elaborado por Algérie Vanessa Ugalde Chavarría.

El Instituto Costarricense sobre Drogas define el lavado de activos de la siguiente manera:

“... es un proceso en el cual se disfraza la fuente ilegal, destino o uso, de bienes o fondos producto de actividades ilegales, los cuales mediante diversos medios son integrados a la economía de un país con el fin de darles una “Apariencia Legítima”.

Se compone de tres etapas, las cuales se detallan a continuación:

Primera etapa: Colocación

Durante esta etapa inicial, las organizaciones criminales introducen las ganancias ilegales en el sistema financiero o bien las convierten en bienes muebles e inmuebles. Por lo general, esta etapa viene acompañada con la distribución en circulación de los fondos a través de instituciones financieras, casinos, negocios, casas de cambio y otros comercios, tanto a nivel local como internacional.

Segunda etapa: Diversificación o Estratificación

Las organizaciones criminales, buscan transformar el dinero u otros activos obtenidos ilegalmente, utilizando complejas capas de transacciones financieras, para dificultar el camino, origen y propiedad de los fondos.

Tercera etapa: Integración

En esta etapa las organizaciones criminales buscan introducir el dinero legitimado, en la obtención de cualquier otro producto financiero, bienes muebles e inmuebles, eso con el fin de crear la percepción de legitimidad.” Instituto Costarricense contra Drogas, Transparencia Institucional, San José, 05 de febrero de 2016”³

C. FINANCIAMIENTO DE LA PROLIFERACIÓN DE ARMAS DE DESTRUCCIÓN MASIVA

Las armas de destrucción masiva son todas aquellas que están diseñadas y producidas para matar indiscriminadamente a un grupo de personas, son armas muy potentes y altamente letales, capaces de causar enormes daños económicos y ambientales.

³ <http://www.icd.go.cr/portalicd/index.php/lavado-uif/lavado-uif>

Son armas cuya utilización está vetada por todos los Estados pertenecientes a la Organización de Naciones Unidas, en razón de que son utilizadas para obligar a un país a someterse a otro mediante la amenaza de la destrucción de la población y del país económica y estructuralmente.

La proliferación de armas de destrucción masiva constituye una amenaza creciente para la paz y la seguridad internacionales.

La Oficina de Asuntos de Desarme de la Organización de Naciones Unidas ha definido las armas de destrucción masiva de la siguiente forma:

“...Las armas de destrucción masiva son armas diseñadas para matar a un gran cantidad de personas, dirigidas tanto a civiles como a militares. Estas armas no se utilizan generalmente en un objetivo muy específico, sino más bien sobre un área extendida más allá del radio de una milla, con efectos devastadores en las personas, infraestructura y medio ambiente...”

Las armas de destrucción masiva se clasifican en: Armas Nucleares y Armas Biológicas o Químicas.

Las armas nucleares son las armas más peligrosas de la Tierra. Una sola puede destruir una ciudad entera, con la posibilidad de causar la muerte de millones de personas, y poner en peligro el medio natural y las vidas de las futuras generaciones debido a sus efectos catastróficos a largo plazo.⁴

Un arma Biológica o química es todo agente bacteriológico, virus o cualquier otro organismo, capaz de producir enfermedades, que ha sido desarrollado, cultivado, creado o utilizado con fines bélicos. También es conocido como bioarma o arma bacteriológica. Este tipo de armas no solamente persigue como fin, matar a las personas contra la cual se dirige el ataque, también puede ser empleado para discapacitar o disminuir las fuerzas del contrario.⁵

En razón de que cada vez son más los grupos dedicados al terrorismo, lavado de activos y financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva, y más las personas físicas o jurídicas que se dedican a financiarlos con dinero o con activos, es que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas se ha visto en la obligación de emitir varias resoluciones con el objetivo de que los estados

⁴ <http://www.eitb.eus/es/noticias/internacional/detalle/1333684/que-son-armas-quimicas-biologicas--definicion-diferencias/>

⁵ <http://legalmentehablando.com/articulos/relacion-de-las-armas-de-destruccion-masiva-con-la-legitimacion-de-capitales/>

miembros ajusten sus ordenamientos jurídicos para que los mismos tengan una efectiva, proporcional y razonable lucha contra el terrorismo y su financiamiento.

Si alguno de los estados parte no atiende estos mandatos, se le incoa un proceso de seguimiento por parte del Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT), organismo regional del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), sobre el cumplimiento y adecuación de las normas jurídicas nacionales, a los estándares internacionales de Lucha contra el Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo.

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) es un organismo internacional, que fija pautas para prevenir el Lavado de Dinero, Financiamiento al Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, mediante recomendaciones a cada país sobre la correcta tipificación, prevención, detección y eliminación de los delitos.

III.- ANÁLISIS DEL ARTICULADO:

El artículo único de la presente iniciativa de ley, pretende adicionar un numeral 23 bis a la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no Autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo, con la finalidad de que el Registro Nacional solamente pueda inscribir transacciones de bienes muebles o inmuebles, en las que media uno a más pagos, cuando esos pagos hayan sido realizados mediante transacción o transferencia en alguna de las entidades supervisadas por la Superintendencia General de Entidades Financieras.

Resulta de suma importancia para esta asesoría indicar que en la Reforma a la Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso no Autorizado, Actividades Conexas, Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo, Ley N° 9449, de 10 de mayo de 2017, en su ordinal 15 ter, párrafo segundo se indica lo siguiente:

“En todo acto o contrato realizado ante notario público en el que medien pagos entre partes, los comparecientes deberán señalar, bajo fe de juramento el monto, la forma y el medio de pago del negocio o contrato, así como de los impuestos, los timbres, las tasas, el origen de los recursos y demás contribuciones, según cada caso. Deberá declarar los datos necesarios para identificar cada una de esas transacciones, tales como el número, la fecha, la hora, el número de cuentas de los depósitos bancarios, el número y la fecha de los cheques utilizados.”

De lo anterior se deduce que ya en nuestro ordenamiento jurídico existe una ley vigente –recién aprobada– cuyo contenido refleja una finalidad parecida a la iniciativa de ley tendiente a ejercer el control sobre las transacciones realizadas con ocasión de actos o negocios contractuales. No obstante, pese a existir una identidad respecto al fin que pretende cumplir, la iniciativa contiene elementos que podrían tener roces con la Constitución Política al obligar a realizar los pagos derivados de los actos o contratos mediante transferencias de entidades supervisadas por la SUGEF.

Adicionalmente, el párrafo segundo del numeral sub examine, es importante indicar que la prohibición de pagar o liquidar y de recibir el pago o la liquidación de una transacción de bienes muebles o inmuebles sujetas a registro en monedas o billetes nacional o en divisas, podría constituir un roce constitucional, ya que el ordinal 46 de la Constitución Política prohíbe cualquier acto que atente contra la libertad de comercio⁶; libertad que es susceptible de tutela por parte del Estado, siempre y cuando no se traspasen los límites de razonabilidad y proporcionalidad constitucional.

En el caso de marras se estaría limitando la libertad de comercio y el principio de libertad contractual, pues no puede el Estado prohibirle a las personas que realicen negocios jurídicos registrales únicamente en transacciones o transferencias bancarias, pues las personas tienen libertad de determinar y decidir la manera en la que quieren llevar a cabo pagos o liquidaciones. No es constitucionalmente posible que se le niegue el acceso a determinada persona a

⁶ ARTÍCULO 46.- Son prohibidos los monopolios de carácter particular, y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley, que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria.

Es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica o tendencia monopolizadora.

Las empresas constituidas en monopolios de hecho deben ser sometidas a una legislación especial.

Para establecer nuevos monopolios en favor del Estado o de las Municipalidades se requerirá la aprobación de dos tercios de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.

Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La ley regulará esas materias.

inscribir un bien por el único hecho de pagar en efectivo –en colones o en divisas- por la sola presunción de que ese dinero no tiene un origen o/o naturaleza lícita, o por la necesidad de regular la circulación del dinero en el país.

Sobre el principio de libertad contractual ha dicho la Sala Constitucional en el voto 3495-92 lo siguiente:

“En esta materia la Constitución es particularmente precisa, al establecer un régimen integrado por las normas que resguardan los vínculos existentes entre las personas y las distintas clases de bienes; es decir, la relación de aquéllas con el mundo del "tener", mediante previsiones como las contenidas o implicadas en los artículos 45 y 46, las cuales, aunque deban ceder ante necesidades normalmente más intensas para la existencia misma del hombre -como la vida o a la libertad e integridad personales-, no crean por ello derechos de segunda clase, sino tan fundamentales como aquéllos, y con su mismo rango -no en vano la Asamblea General de las Naciones Unidas y todos los órganos y tribunales internacionales que se ocupan de los derechos humanos han venido invariablemente caracterizándolos como "indivisibles" e "interdependientes"-. Así, la Constitución establece un orden económico de libertad que se traduce básicamente en los derechos de propiedad privada (art. 45) y libertad de comercio, agricultura e industria (art. 46) -que suponen, a su vez, el de libre contratación-. El segundo prohíbe de manera explícita, no sólo la restricción de aquella libertad, sino también su amenaza, incluso originada en una ley; y a ellos se suman otros, como la libertad de trabajo y demás que completan el marco general de la libertad económica.

Las personas humanas, como seres libres, titulares de estos derechos fundamentales -que comparten también las personas jurídicas colectivas, al menos en cuanto actúan vicariamente intereses de aquéllas- participan de la sociedad libre como propietarias, consumidoras, empresarias, trabajadoras, contribuyentes, etc. para las cuales las leyes deben desarrollar los principios y valores primarios -categorías, por cierto, no excluyentes entre sí, aunque puedan originar peculiares situaciones jurídicas, con las responsabilidades derivadas del status fundamental de las primeras en tanto que seres libres, frente a los demás particulares, la sociedad, el Estado y los organismos distintos de éste.”⁷

Profundizando en esta línea jurisprudencial sobre la libertad para definir los

⁷ Sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Voto número 3495-92, de las 14:30 horas del 19 de noviembre de 1992.

contratos, se transcribe un extracto del voto 5531-05 de la Sala Constitucional:

“De ello se deriva que, tanto el acuerdo de voluntades implicado en la relación contractual, como la determinación de la cosa, objeto y precio de este acuerdo, pueden y deben ser libremente estipulados por las partes, mientras no traspasen aquellos límites; y aquí resulta imprescindible aclarar que la estipulación de una determinada moneda en un contrato normalmente no puede ser dañina a la moral social o al orden público pues aunque el déficit fiscal y comercial planteen un problema público -lo que sí facultaría al legislador para imponer disposiciones tendentes a la estabilidad macroeconómica del país-, el problema del precio y la determinación de la forma de pago de una obligación privada no es en sí público, sin privado inter partes, al menos normalmente. Sin negar la trascendencia que todo esto eventualmente pudiera tener en el giro global de la economía, ni la posibilidad de que en casos excepcionales la libertad para contratar en moneda extranjera pudiera resultar objetivamente perjudicial para la situación económica general del país, esto no podría nunca facultar al legislador para violar los contenidos esenciales de los derechos fundamentales -en lo que aquí interesa, los de libertad en general, propiedad privada, libertad de empresa y libre contratación.”

De los anteriores votos transcritos, se colige que la libertad de comercio, de contratación y de autodeterminación de los contratos únicamente puede ser limitada cuando se daña la moral o el orden público, y en el caso de la presente iniciativa, queda claro que no se presenta ninguna de estas dos transgresiones.

De lo indicado por la Sala Constitucional, esta asesoría arriba a la conclusión de la norma que se pretende modificar podría presentar roces con la Constitución Política por contravenir los numerales 28 y 46 de la Constitución Política.

IV.- ELEMENTOS DE TÉCNICA LEGISLATIVA

Ninguno en particular

V.- ASPECTOS DE PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

Votación

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 119 de la Constitución Política, esta iniciativa de ley, requiere de la mayoría absoluta de los votos presentes.

Delegación

El Presente proyecto de ley puede ser delegado a una Comisión con Potestad Legislativa Plena, por no encontrarse dentro de las excepciones establecidas en el artículo 124 constitucional.

Consultas

Obligatorias:

- Ninguna

Facultativas:

- Instituto Costarricense sobre Drogas
- Ministerio Público
- Defensa Pública
- Superintendencia General de Entidades Financieras
- Registro Nacional

VI.- ANTECEDENTES

- ✓ Constitución Política
- ✓ GAFISUD, Las recomendaciones del GAFI, Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y de la proliferación, Año 2012.
- ✓ Ley 8204, Reforma integral Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo
- ✓ Ley 7786, Ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso No Autorizado, actividades Conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.
- ✓ Código Procesal Penal, Ley N° 7594, de 10 de abril de 1996.
- ✓ Protocolo de Ginebra 1925.
- ✓ Código Penal, Ley N° Ley N° 4573 de 4 de mayo de 1970.
- ✓ Sala Constitucional dela Corte Suprema de Justicia, Voto N° 2008-13850, de las catorce horas y treinta y siete minutos del diecisiete de septiembre
 - del dos mil ocho.
- ✓ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Voto N° 3495-92, de las catorce horas y treinta minutos del diecinueve de noviembre del mil novecientos noventa y dos.
- ✓ <http://www.eitb.eus/es/noticias/internacional/detalle/1333684/que-son-armas-quimicas-biologicas--definicion-diferencias/>

- ✓ <http://www.eitb.eus/es/noticias/internacional/detalle/1333684/que-son-armas-quimicas-biologicas--definicion-diferencias/>
- ✓ <http://www.icd.go.cr/portalicd/index.php/lavado-uif/lavado-uif>

Elaborado por: VUCH

/*LSCH// 7-12-2017
C. Archivo