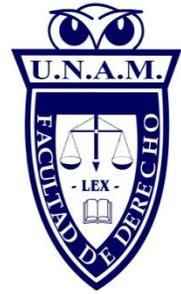




**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**



FACULTAD DE DERECHO

/

**INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REFORMA AL
ARTÍCULO 34 DE LA LEY DE EXTINCIÓN
DE DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.**

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ISMAEL ANTONIO MARTINEZ.

Asesor: Lic. Saturnino Andrés
Banda Ortiz.

Revisor: Lic. Edmundo
Elias Musi.



Ciudad Universitaria, Febrero de 2012.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

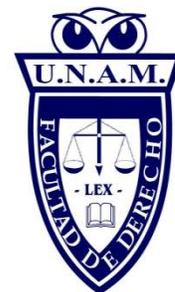
Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO



SEMINARIO: Derecho Constitucional y Amparo.

DIRECTOR DE SEMINARIO: Lic. Edmundo Elias Musi.

ASESOR DE TESIS: Lic. Saturnino Andrés Banda Ortiz.

TEMA DE TESIS:

**INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 34 DE LA LEY DE EXTINCION DE
DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.**

PRESENTA: Ismael Antonio Martínez.



AGRADECIMIENTOS

❖ *A Dios*

*Por la vida que nos da,
por el tiempo que nos regala,
porque vivimos, reímos y sentimos,
por permitirnos soñar mas allá
de los límites de nuestra imaginación
luchar por lo que ideamos
pelear por lo que deseamos,
tener lo que merecemos y
alguna que otra vez, obtener sus bendiciones
sin mas motivo que la bondad de su amor
infinito...*

❖ *A la UNAM*

*A la gloriosa, heroica e histórica
Universidad Nacional por ser nuestra
alma mater.*

❖ *A mis padres*

*Por ser mi mejor esperanza cuando vine al mundo
Porque los vi como héroes desde que era niño
Por permitirme escalar aun a través de sus
hombros y a veces volar incluso con sus alas rotas,
porque jamás me prometieron nada
pero hicieron lo imposible por darme de ellos todo
En fin, por la admiración que les tengo, por el
respeto que les profeso, por el valor de su ejemplo
y por la vida que les debo...*

❖ *A la Facultad de Derecho.*

*Por ser una fábrica de sueños realizados e ilusiones alcanzadas,
constructora de artistas jurídicos que hacen del Derecho una pasión, que
ejercen su profesión con la devoción que le tiene el pintor al óleo y con la
pleitesía que le rinde al verso quien hace de su arte la poesía, por crear
auténticos científicos del Derecho, por transformar la vida de quienes con
honor y con orgullo marcaron en el alma sus colores, tomaron como suyos sus
valores y ejercen con devoción la que he dicho es la profesión de mis amores.*

❖ *A mi Asesor de Tesis*

*Agradezco su paciencia y sus aportaciones valiosas, el
tiempo dedicado y el interés decidido en la realización de
este trabajo, a él mis máximos respetos y la mayor de mis
consideraciones.*

DEDICATORIA.

Dedico este modesto trabajo a mi madre:

Por la CONFIANZA ciega que me tuvo antes y que es la misma que conservo ahora.

Por su FE y su creencia en mí.

Por el EJEMPLO de su carácter noble y perseverante que se impuso siempre al discurso breve y vacío.

Por su paciencia en las ENSEÑANZAS que me dió antes, por aquellas que aun le aprendo ahora y por las demás que en adelante sé que tendré sinceras e incondicionales.

Por ayudarme a descubrir el valor de la AUTODISCIPLINA aunque para ello haya tenido que sacrificar un poco de la suya inquebrantable.

En fin por lo que fue, es, será y representa en la formación de lo que SOY ahora como profesional y ser humano.

A ella mi RESPETO, CARIÑO, CONSIDERACIÓN

y AGRADECIMIENTO infinito!!!

INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 34 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.

Introducción.	1
---------------	---

CAPÍTULO I. CONCEPTOS GENERALES.

	Pág.
1. Definición de ley.....	5
1.1. Tipos de leyes.....	9
1.2. Jerarquía de las leyes.....	13
1.3. Supremacía Constitucional.....	17
2. Extinción de dominio.....	21
2.1. Acción de extinción de dominio.....	29
3. El derecho de propiedad.....	35
4. El derecho a ser oído y vencido.....	41
5. Constitucionalidad.....	45
5.1. Inconstitucionalidad.....	49
5.2. Anticonstitucionalidad.....	53
6. La extinción de dominio en el derecho comparado.....	55
7. La regulación de la figura de extinción de dominio en Colombia.....	61

CAPÍTULO II. EL JUICIO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO EN EL DISTRITO FEDERAL.

1. Las partes en el proceso.....	69
1.1. El afectado.....	75
1.2. El ofendido.....	79
1.3. La víctima.....	87

1.4.	El Ministerio Público.....	91
1.5.	El tercero.....	99
2.	Etapa expositiva.....	105
2.1.	Planteamiento de la demanda.....	111
2.2.	Contestación de la demanda.....	123
2.3.	Fijación de la litis.....	129
3.	Etapa probatoria.....	133
3.1.	Ofrecimiento de pruebas del actor.....	141
3.2.	Ofrecimiento de pruebas del demandado.....	147
3.3.	Pruebas para mejor proveer.....	153
4.	Cierre de la instrucción.....	157
5.	La sentencia y recursos para impugnarla.....	159

CAPÍTULO III.
LA GARANTÍA DE AUDIENCIA EN LA LEY DE EXTINCIÓN
DE DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.

1.	Garantías individuales.....	167
1.1.	Garantía de audiencia.....	173
1.2.	Garantía de legalidad.....	181
2.	El derecho a ser oído y vencido.....	189
2.1.	La notificación y el emplazamiento a juicio.....	193
2.1.1.	Tipos de notificación.....	199
2.1.2.	Personal.....	203
2.1.3.	Por teléfono.....	213
2.1.4.	Por telégrafo.....	215
2.1.5.	Por estrados.....	217
2.1.6.	Por edictos	219
2.2.	Efectos de la Notificación.....	225

2.3.	Efectos del emplazamiento.....	233
3.	La notificación en la ley de extinción de dominio.....	239
4.	La notificación al Tercero en el juicio de extinción de dominio en el Distrito Federal.....	243

CAPÍTULO IV
INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 34 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.

1.	Límites y alcances de los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal.....	249
2.	Artículos 14 y 16 Constitucionales.....	263
3.	Artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal violatorio de la garantía de audiencia.....	271
4.	Artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal violatorios de la garantía de debido proceso.....	281
5.	Inconstitucionalidad de la Reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal.....	287

CONCLUSIONES.	313
----------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	327
---------------------	-----

INTRODUCCIÓN.

La extinción de dominio fue concebida como una figura de apoyo contra aquellos que hacen de ciertas actividades ilícitas, su modo de vida, con el objeto de privarlos del patrimonio mal habido, de los bienes instrumento, objeto o producto del delito tal y como se cita en el artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. Ciertamente que al ser una figura novedosa en nuestro sistema jurídico, existía el riesgo de que tuviera algunos errores o bien no hubiese una buena adecuación a las expectativas de la realidad social, más aún que con su aplicación se produjeran mayores conflictos que aquellos que inicialmente pretendía resolver. Ambas cosas sucedieron, la ley quedó corta en sus alcances y en cuanto a sus aspiraciones rebasada por una realidad social sumamente cambiante. Luego el legislador trató de adecuarla de la mejor forma posible mediante algunas reformas hechas en Julio de 2010, con lo que creemos, se actualizó el segundo de nuestros planteamientos, es decir, se produjeron en nuestro concepto mayores conflictos que aquellos que se pretendían resolver con la citada reforma, la cual inicialmente deja entrever ciertos vicios de inconstitucionalidad, siendo este planteamiento precisamente el que se pretende resolver para determinar si la reforma aludida es constitucional o violenta garantías individuales resultando en consecuencia inconstitucional.

Para cumplir con tales cometidos, el presente trabajo se estructura de cuatro capítulos en los que abordamos la temática relativa al procedimiento que se señala en la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, así como las violaciones de garantías que sostenemos contiene dicha disposición normativa.

En el capítulo primero abordamos conceptos generales los cuales serán de gran utilidad para la completa comprensión de los temas que se abordan en los capítulos siguientes, por esa razón justamente es que este capítulo se denomina

Conceptos Generales. No obstante decidimos incluir en los dos últimos temas dos aspectos de suma relevancia, el primero incluye un estudio breve pero importante a cerca de los países en los que existe la figura de la extinción de dominio, así como aquellas legislaciones que contemplan figuras jurídicas de gran similitud a la nuestra, sorprendiéndonos la diversidad de figuras existentes en el mundo que surten los efectos de la extinción de dominio; el segundo aborda irremediamente el análisis de la extinción de dominio en Colombia, no exageramos cuando decimos *irremediamente* refiriéndonos básicamente al hecho por demás notable de que el legislador tomó como base la ley colombiana para diseñarla propia que sería, como es, aplicable en esta ciudad de México.

En el capítulo segundo nos enfocamos al estudio y análisis de las partes que intervienen en el procedimiento de extinción de dominio, así como de las fases por las que se compone el juicio en mención, lo cual es relevante porque procesalmente ubicamos a nuestro tema dentro del procedimiento en cuestión, es decir el conflicto jurídico y el momento en el que se puede materializar la afectación al gobernado y por tanto el momento en que se actualiza la violación de garantías.

El tercer capítulo, consideramos, hace un estudio completo y pormenorizado del derecho a ser oído y vencido tutelado por la garantía de audiencia contenida en el texto constitucional del artículo 14, contrastando el contenido de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal con el máximo ordenamiento legal primeramente citado, haciendo especial énfasis en aquellos numerales en los que puede apreciarse que se contiene dicha garantía constitucional.

Finalmente, en el Capítulo Cuarto y último intentamos hacer mediante el uso de nuestro máximo esfuerzo, un análisis de los elementos por los que consideramos que la reforma hecha al artículo 34 de la multireferida Ley de Extinción de Dominio, es inconstitucional, cabe destacar que en ese capítulo se someten también a análisis los artículos 25 y 26 de la misma ley, esto es, por la relevancia, trascendencia y estrecha relación que ambos guardan con el numeral en cuestión. Adicionalmente se incluyó un capítulo de conclusiones en el que buscamos arribar a razonamientos lógico-jurídicos con los que se pretende determinar y resolver los puntos planteados durante la secuela de la presente investigación,

CAPITULO I.

CONCEPTOS GENERALES.

1. Definición de ley.

La palabra ley, proviene del griego lex, tiene diversas acepciones en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, no obstante la que nos interesa a nosotros por ser útil para los fines del presente trabajo es la que se cita a continuación:

“Precepto dictado por la autoridad competente, en que se manda o prohíbe algo en consonancia con la justicia y para el bien de los gobernados.”¹

En primer lugar tenemos que se trata de un precepto, es decir, un mandato u orden emitido por una autoridad con facultades suficientes para dictarla, o sea que debe ser competente, en la que se ordena cumplir disposiciones concretas de conformidad con los principios rectores de la justicia, y con la que se busca obtener el bienestar de los sujetos a los que va dirigida. Creemos que esta definición adolece de ciertas deficiencias técnicas, por características omitidas que jurídicamente son relevantes, mismas que en adelante mencionaremos, no sin antes citar las definiciones de algunos estudiosos que nos permitirán apreciar distintas aristas y con lo cual intentaremos generar la definición que en nuestro criterio pudiera ser la que más se acerque a aquella que buscamos.

A propósito de la definición Renard menciona básicamente que es "la regla emanada de la voluntad autoritaria de los gobernantes", por su parte Planiol enuncia que "es la regla social obligatoria establecida de modo permanente por la autoridad pública y sancionada por la fuerza". Nótese que ambos autores coinciden en que se trata de una regla, que ha sido emanada de una autoridad,

¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, véase www.rae.es/dra.html consultado el 18 de Septiembre de 2010.

para su cumplimiento obligatorio incluso mediante el uso de la fuerza, según dispone la segunda definición enunciada; por su parte Renard, cita la voluntad autoritaria de los gobernantes, siendo que en el caso se refiere al acto sustentado por una autoridad aunque podría referirse también a los gobernantes que ejercen el poder sin limitaciones.

Los autores Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara coinciden en que la ley es una norma, por cuanto esta es “la principal fuente de creación normativa en el derecho mexicano”,² es decir, tiene un carácter jurídico, obligatorio y general, emanada de una autoridad que cuenta con facultades que le han sido delegadas ex profeso, para regular el actuar de los individuos como miembros de un grupo social, la ley es una “Norma Jurídica obligatoria y general dictada por legítimo poder para regular la conducta de los hombres o para establecer los órganos necesarios para el cumplimiento de sus fines.”³

Hasta aquí hemos advertido algunas características comunes a las definiciones que hemos citado, lo cual desde luego va despejando dudas acerca de nuestro tema de estudio, vemos por ejemplo que la ley tiene eminentemente un carácter jurídico, general, obligatorio, social. No obstante lo anterior, el maestro Leonel Pereznieto, concluye que en una definición correcta de nuestro tema deben incluirse también las características de validez y vigencia: “la ley es una norma jurídica cuando es creada por la autoridad competente, es vigente y valida, y por tanto, obligatoria. La ley es general y rige la conducta de las personas en sociedad.”⁴ al respecto cabría hacer el comentario sobre la validez de las leyes misma que en nuestro concepto está dada por las facultades soberanas otorgadas a la autoridad que la emite, sin hacer mayor abundamiento por coincidir con el autor en cita en que la ley debe tener observancia y estar en vigor.

² PEREZNIETO CASTRO, Leonel, *“Introducción al Estudio del Derecho”*, 6ª Edición, Editorial Oxford, México 2009.pag. 201

³ DE PINA Rafael y Rafael De Pina Vara. *“Diccionario de Derecho”*, 13ª Edición, Editorial Porrúa, México 1985, citado por PEREZNEITO CASTRO, *“Leonel, Introducción al Estudio del Derecho”*, 6ª edición, Editorial Oxford, México 2009. Pág. 178.

⁴ Ídem.

Ahora bien, desde un punto de vista material, veremos que el concepto de ley se refiere a toda regla social obligatoria, emanada de una autoridad competente. Por lo cual no solo son leyes las que dicta el poder legislativo sino también la constitución, los decretos, las ordenanzas municipales.

Por otro lado, desde el punto de vista formal se llama ley a toda disposición sancionada por el poder legislativo, de acuerdo con los mecanismos constitucionales respectivos, en el caso de las leyes federales el procedimiento se fija en la Sección segunda del Título Tercero de nuestra Carta Magna, y por cuanto hace al Distrito Federal, es la Asamblea Legislativa la que tiene facultades de “creación normativa en términos de lo que preceptúa el artículo 122”⁵ de nuestra Ley Fundamental.

En cuanto a las características o cualidades que distinguen a la ley de otros ordenamientos legales, debemos decir que fundamentalmente son las siguientes:

- a) Es general o impersonal, por cuanto está dirigida a todos sin que esté destinada a nadie en particular.
- b) Es social, en razón de que está dirigida a sujetos de derecho integrantes de una sociedad y para regular conductas sociales, comportamientos y directrices entre gobernantes y gobernados.
- c) Es obligatoria o imperativa, debido a que una autoridad es quien la emite y ordena su cumplimiento utilizando medios coercitivos aún mediante el uso de la fuerza pública con el fin de lograr su exacto cumplimiento.
- d) Es pública, en tanto que es una autoridad pública la que la emite, en uso de sus facultades soberanas dadas por la representación ciudadana, y que la distingue de ordenamientos privados.
- e) Es normativa, puesto que señala un número diverso de hipótesis tendientes a regular situaciones de hecho concretas, con el objeto de limitar las conductas de las personas y en general de aquellos que queden

⁵ Según reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 25 de Octubre de 1993, consultable en la página de internet: www.diariooficial.segob.gob.mx., consultado el 15 de septiembre de 2010.

comprendidos del ámbito de su aplicación, diferenciándose de otros actos emanados del poder público tales como un acto administrativo.

Así tenemos que para nosotros ley es un acto de carácter obligatorio, emanado de una autoridad pública, investida con facultades legislativas y, dirigida a sujetos de derecho con el objeto de regular situaciones concretas de hecho respecto de aquellos que queden comprendidos en el ámbito de su aplicación, y cuyo cumplimiento está garantizado aún mediante el uso de medios coercitivos.

1.1. Tipos de las leyes.

Dentro de la diversidad de leyes que pueden encontrarse en un sistema jurídico, advertimos que existe una gran variedad de criterios para clasificarlas, siendo que las clasificaciones más comunes que interesan a nuestro trabajo son las que se citan a continuación:

A) Rígidas o flexibles: en el caso de las primeras son aquella que contienen disposiciones precisas y concretas. El juzgador al aplicarla comprueba las condiciones legales e impone la única consecuencia posible, claramente fijada en la ley.

Por cuanto hace a las segundas sucede lo contrario, es decir, son elásticas, se limitan a enunciar un concepto general, fluido, en este tipo de leyes el juzgador cuenta con un margen de aplicación, en el cual puede deliberar libremente, con la única limitante de no violentar normas de carácter superior, tales como el texto constitucional.

B) Por su estructura y la técnica de su aplicación, se clasifican a su vez en:

a) Leyes perfectas: “Aquellas cuya sanción consiste en la inexistencia o nulidad de los actos que la vulneran”⁶, en este caso debemos apreciar la existencia de dos tipos de invalidez, la primera se refiere a la inexistencia y la segunda a la nulidad la cual puede ser a su vez nulidad absoluta o nulidad relativa.

⁶ PENICHE BUCIO, Francisco J. “*Introducción al Estudio del Derecho*”, edición 20ª, Editorial Porrúa, México 2008, pág. 95.

b) Leyes más que perfectas: “Son aquellas que no anulan el acto que las vulnera por haberse consumado este de un modo irreparable”⁷, tal y como acontece con las leyes penales, en donde encontramos que se castiga el homicidio, al ser el bien jurídicamente tutelado la vida, es el caso del Código Penal del Distrito Federal que dispone en su “artículo 123. Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión”⁸, es decir, se dispone en forma abstracta una hipótesis normativa, al señalar al que prive de la vida a otro, entendiendo en esa lógica que con la privación de la vida se causa un daño que no puede resarcirse ni restituirse por lo cual decimos que es un hecho fatal e irreparable.

c) Leyes menos que perfectas: “son aquellas normas cuya violación no impiden que el acto violatorio produzca efectos jurídicos, pero que hacen al sujeto acreedor a un castigo”⁹, es decir, en este caso la violación a la disposición normativa no trae aparejada la nulidad ni la inexistencia, e incluso se le da valor jurídico al acto celebrado en contravención a la ley, solo que sujeta a quien se ubicó en su ámbito de aplicación a asumir las consecuencias inherentes a la realización de la conducta indebida sancionada por la ley.

d) Leyes imperfectas: Se refiere a las normas que aún y cuando sean violentadas por el actuar indebido del o los sujetos a los que va dirigida, no traen aparejada sanción alguna. En suma al carecer de sanción únicamente son indicativas sobre lo que se debe hacer o no hacer.

⁷ Ídem pag.95.

⁸ Código Penal para el Distrito Federal, publicado el 16 de Julio de 2002, consultable en www.juridicas.unam.mx, consultado el 18 de Septiembre de 2010.

⁹ Ibídem pág. 95

C) Por su validez en relación a la voluntad de las personas pueden ser:

- a) Imperativas o prohibitivas:** Son aquellas que prevalecen sobre cualquier acuerdo de voluntades establecido por las personas sujetas a dichas disposiciones; es decir, debe cumplirse aún cuando las partes estimaran preferible otra regulación de sus relaciones jurídicas.

- b) Interpretativas o supletorias:** se refiere a las leyes que otorgan facultades a los sujetos de derecho para anteponer su voluntad a la propia disposición normativa sin trastocar la legalidad e inviolabilidad de ella, pudiendo en consecuencia celebrar actos jurídicos sin la necesidad de ceñirse a la letra de la ley, este tipo de leyes a menudo utilizan la formula por virtud de la cual señalan la disposición a cumplir y mencionan en su parte final, salvo pacto en contrario que conste entre las partes, sobre todo en materia contractual.

Finalmente tenemos que “las más importantes especies de leyes son las siguientes”¹⁰:

- a) Constitución y Leyes Constitucionales.**
- b) Leyes Federales.**
- c) Leyes Locales.**
- d) Disposiciones Reglamentarias de las dos anteriores especies.**

Al respecto, cabe hacer algunas aclaraciones en relación a esa última clasificación, pues advertimos en primera instancia que el autor en cita menciona a las leyes constitucionales manifestando que “fueron leyes constitucionales por haberlo creado así el artículo 27 de la Constitución, el Decreto agrario de 6 de

¹⁰ GARCIA, Trinidad. *Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho*. Edición 33ª, Editorial Porrúa, México 2008, pág. 90.

enero de 1915, de dotación y restitución de tierras a los pueblos, y la ley de desamortización de bienes raíces de 25 de Junio de 1856”¹¹, advertimos también que el orden en que se presentan es indicativo de la jerarquía que guardan entre si pues coloca a la Constitución a la par de las leyes constitucionales, siguiéndole en rango e importancia las leyes federales, locales y las disposiciones reglamentarias de las dos últimas mencionadas. Es de destacarse que en el tema próximo inmediato abundaremos sobre esta última clasificación, al tratar sobre la jerarquización de las leyes.

¹¹ Ibídem pág. 90

1.2 Jerarquía de las leyes.

Ahora entraremos al estudio relativo a la jerarquización de las leyes, tomando en cuenta que al hablar de jerarquía nos estamos refiriendo al orden de importancia o graduación que hacemos respecto de los distintos tipos de leyes, al respecto es importante mencionar la definición de jerarquía en los términos siguientes: “Jerarquía significa orden o grados en diversas personas o cosas de manera que la jerarquía del Derecho será la diversidad de normas jurídicas que de acuerdo con su importancia pertenecen al mismo o diverso rango.”¹² En efecto en materia de Derecho la jerarquía de las leyes está dada de acuerdo a la importancia que cada ley tenga, lo que le otorga una jerarquía por encima de la otra, así tenemos que, por ejemplo, la Constitución esta jerárquicamente por encima de cualquier otra ley, tratado o convenio Internacional, y de las leyes federales, locales o disposiciones municipales.

Es decir, llamamos Jerarquía a “el orden de importancia que guardan las normas jurídicas en relación con la Constitución que por considerarse ley suprema o norma hipotética fundamental (como la llama el jurista austriaco Hans Kelsen), se ubica en el grado más alto de la pirámide, es lo que constituye la jerarquía de las leyes”¹³, por lo que en este caso observamos que se está colocando como referente fundamental para lograr el ordenamiento jerárquico a que hemos aludido a la Constitución, a partir de la cual, se va graduando en orden de importancia al resto de las leyes, lo cual nos aporta una idea mucho más clara a cerca de lo que es la jerarquía de las leyes, sobre todo si pensamos en que al tener una gran diversidad de objetos, cosas o en este caso leyes que ordenar, siempre se presentará la disyuntiva de por dónde empezar, situación que en el caso particular de las leyes está superada al ser la Ley Suprema la que nos

¹² FLORESGOMEZ G. Fernando y Gustavo Carbajal Moreno. “*Nociones de Derecho Positivo Mexicano*”. Edición 49ª, Editorial Porrúa, México 2008, pág. 51.

¹³ CRUZ GREG, Angélica y Roberto Saruman Arano. “*Fundamentos de Derecho Positivo Mexicano*”, Edición 3ª, Editorial Cen Gage Learning, México 2008. pág. 17.

marcará la pauta necesaria y el punto de partida hasta lograr un ordenamiento adecuado.

Lo anterior, queda confirmado con lo dicho por el autor Leonel Pereznieto, al señalar que “En términos de jerarquía, esta Constitución, Ley Fundamental, se encuentra en el plano más alto del Sistema y define cual es la jerarquía que las demás normas de ese sistema debe tener.”¹⁴

Pues bien, comprendida la conceptualización que se ha dado en términos generales sobre la jerarquía de las leyes, hemos de citar el orden jerárquico que guardan las leyes en nuestro sistema jurídico, el cual es el siguiente:

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Tratados o Convenios Internacionales y Leyes Federales.
3. Leyes Ordinarias.
4. Decretos.
5. Reglamentos.
6. Normas Jurídicas Individuales.

Cabe aquí hacer la aclaración, que el orden jerárquico que aquí se propone, contempla otras disposiciones normativas que no son ningún tipo de ley, tal es el caso de los decretos, reglamentos y normas jurídicas individuales las cuales no reúnen los requisitos ni características de la ley, según hemos estudiado en paginas precedentes, pero que no obstante se mencionan para efectos ilustrativos del esquema en el que la Norma Fundamental está por encima del resto de las leyes y ordenes normativos.

En efecto, hemos dicho en páginas anteriores que la Constitución es superior a cualquier otra ley o norma, sobre todo si tomamos en cuenta que dicha Ley Suprema prevé “la estructura fundamental del Estado, es decir, la forma de organización política, la competencia de los diversos poderes y los principios

¹⁴ PEREZNIETO CASTRO, Leonel. *“Introducción al Estudio del Derecho”*, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2009. pág. 198.

relativos al “status” de las personas”¹⁵ con lo cual no queda duda de su lugar en el ordenamiento de leyes a que hemos aludido.

En suma, “si el derecho es un orden jerárquico normativo, la serie graduada de normas no puede continuar indefinidamente. El derecho es un conjunto finito de normas. Puede tener un número muy grande de ellas pero no un número infinito. ... Si esto sucediera, la ciencia del derecho sería imposible. ...La norma fundamental ha sido creada por un órgano específico, el Órgano Constituyente, siguiendo un determinado proceso: el proceso constituyente. En todos los grados del orden jurídico, la norma inferior es creada siempre por un acto o un proceso establecido por la norma superior con ese carácter.”¹⁶

¹⁵GARCIA MAYNEZ, Eduardo. *“Introducción al Estudio del Derecho”*, Edición 44^a, Editorial Porrúa, México 1992. pág. 110.

¹⁶ CLIMENT BONILLA, Margarita. *“Nociones de Derecho Positivo Mexicano”*, edición 1^a, Editorial Porrúa, México 2003, pág. 105.

1.3 Supremacía Constitucional.

La idea de que todo orden normativo debe tener una base que lo sustente, la encontramos en las teorías kelsenianas del autor Austriaco, quien al realizar una jerarquización de las normas de derecho a través de su ya conocida pirámide normativa, coloca a la Ley Fundamental en el vértice superior de la pirámide, con esto, desde luego, pretende ejemplificar y explicar la manera en como la Constitución está por encima de cualquier otra ley o norma, tratado o convenio internacional. Es decir, cada ley encuentra en otra superior las bases de su existencia y la misma resulta válida toda vez que hay una norma superior que le otorga sentido “su unidad está configurada por la realización de que la validez de una norma producida conforme a otra reposa en esa otra norma, cuya producción a su vez está determinada por otra”¹⁷. ¿En esta lógica, y si comprendemos el razonamiento de Hans Kelsen, si una norma encuentra sustento en otra superior, es dable pensar en la creación de una cadena de normas, en la que cada eslabón este precedido por uno superior que le da sustento al siguiente y así sucesivamente, hasta crear una cadena infinita?, la respuesta es no, en efecto, según afirma Kelsen hay una norma superior a todas las otras normas que es la Ley Fundamental, la norma básica, la norma de normas, la ley de leyes, es decir, en cada sistema jurídico existe una Ley Suprema que habrá de regir a todas las demás y ésta es superior, fundamental y única por que no existe una norma que la rebase, es fundamental porque “de ella derivan el conjunto de normas que conformaran el Sistema Jurídico”¹⁸ y es única porque solo existirá una sola norma fundamental sin que sea posible la existencia de varias de ellas. Es un Ley que sustenta a las demás y que no tiene ninguna otra que la sustente, siendo que su validez está dada por un gran pacto celebrado entre los sujetos de derecho de un

¹⁷ HANS, Kelsen, “*Teoría Pura del Derecho*”. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM 1982, pág. 232, citado por PEREZNIETO CASTRO, Leonel, “*Introducción al Estudio del Derecho*”, 6ª Edición, Editorial Oxford, México 2009.pag. 201

¹⁸ Al respecto Kelsen señala que se integra “una concentración escalonada de diversos estrados de normas jurídicas”

Estado, quienes han decidido autolimitarse en sus conductas y su interacción en la sociedad.

Es decir, cada sistema jurídico tiene una norma que está por encima de las demás, a mayor abundamiento “la norma fundamental es pura y simplemente el techo que faltaba o se creía que faltaba en el edificio de un sistema normativo”¹⁹.

En suma, la supremacía constitucional es el principio rector de todo orden normativo, o bien, del conjunto de normas creadas por un poder constituyente con facultades de órgano legislativo para crearlas.

En México, el principio de Supremacía Constitucional se encuentra establecido en el artículo 133 de nuestra Ley Fundamental, dicho numeral señala textualmente:

“Artículo 133. Esta Constitución, Las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la república, con aprobación del senado, serán la ley suprema de toda la unión, los jueces de cada estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.(Reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de Enero de 1934).”²⁰

De dicho numeral son rescatables las apreciaciones siguientes:

- a) Primero cita el conjunto de normas del sistema jurídico a que nos hemos referido con anterioridad, mencionando en principio a la Constitución, citando posteriormente a las leyes de la Unión, haciendo especial énfasis

¹⁹ BOBIO, Norberto. “Contribución a la Teoría del Derecho”, Edición 3ª, Editorial Cajica SA de CV, México 2006, pág. 313.

²⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultable en www.juridicas.unam.mx., consultada el 20 de Septiembre de 2010.

en que “dichas leyes deben emanar de la misma Unión, es el caso concreto del Congreso Federal compuesto bicameralmente”²¹.

- b)** En el mismo tenor apreciamos que se hace especial mención y énfasis en los tratados, que deben reunir tres requisitos fundamentales: el primero: deben ser firmados por el Presidente de la República, segundo: deben ser ratificados por el senado, y tercero: deben ser congruentes con la letra, el sentido y el espíritu de la constitución.

- c)** Así, el constituyente quiso dejar muy en claro el principio de la supremacía constitucional al mencionar que los jueces de los estados se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados, con lo cual impone al poder judicial la obligación de actuar y resolver de conformidad con los principios enunciados en dicha norma fundamental.

- d)** Finalmente, el legislador recoge en un punto más, el principio materia de estudio, al enfatizar sobre la eventual contradicción que pudiese llegar a suscitarse entre normas estatales y la Ley Suprema, siendo que en todo caso deberá aplicarse el texto constitucional.

Al respecto es preciso mencionar que el poder judicial, mediante un una tesis “emitida por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha dejado en claro que ha sido superada la controversia suscitada con motivo de la jerarquía de la Constitución con relación a los tratados internacionales²², en donde se encontró que la primera de las mencionadas está por encima de los segundos, dado que el texto del numeral previamente citado claramente señala que los

²¹ El congreso tiene facultades para crear leyes según lo disponen los artículos 50, 71,72 y 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²² SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, IUS 2007, www.scjn.gob.mx, Novena Época; Instancia Pleno; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta P VIII/2007, Abril de 2007, pagina 6; Tesis numero: 172 667.Tesis Aislada. Registro 180655., consultada el 25 de Septiembre de 2010.

tratados internacionales deberán estar de acuerdo con la Ley Fundamental, además de ser aprobados por el senado de la república, dicha tesis señala:

“SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y LEY SUPREMA DE LA UNION. INTERPRETACION DEL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL.- *A partir de la interpretación del precepto citado, si aceptamos que las Leyes del Congreso de la Unión a las que aquel se refiere corresponden, no a las leyes federales sino a aquellas que inciden en todos los órdenes jurídicos parciales que integran al Estado Mexicano y cuya emisión deriva de cláusulas constitucionales que constriñen al legislador para dictarlas, el principio de “supremacía constitucional” implícito en el texto del artículo en cita claramente se traduce en que la Constitución General de la República, las leyes Generales del Congreso de la Unión, y los tratados internacionales que estén de acuerdo con ella, constituyen la “Ley Suprema de la Unión”, esto es, conforman un orden jurídico superior, de carácter nacional, en el cual la **Constitución se ubica en la cúspide y, por debajo de ella los tratados internacionales y las leyes generales.**(negritas, cursivas y subrayado so nuestros”²³*

En resumen, la Constitución está ubicada jerárquicamente por encima del resto de las normas jurídicas, y precisamente “su carácter de constituyente (es la primera norma) la hace suprema respecto del resto de las normas del sistema jurídico que inició. Significa que la norma constituyente determina la validez en la aplicación de las normas constituidas y al hacerlo sienta las bases para lograr su propia validez normativa.”²⁴

²³ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION E INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA UNAM, “La Jerarquía de los tratados internacionales, respecto a la legislación general, federal y local, conforme al artículo 133 constitucional”, Serie: Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editado por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2009, págs. 78 y 79.

²⁴ SANCHEZ BRINGAS, Enrique. “Derecho Constitucional”, Edición 2ª, Editorial Porrúa, México 1997, pág. 190.

2. Extinción de dominio.

Uno de los puntos centrales de esta investigación es precisamente la que tiene que ver con la extinción de dominio, en principio debemos mencionar que nuestro tema es de análisis reciente en la doctrina mexicana, aunque su creación tiene ya más de una década al ser de extracción colombiana. En nuestro país no es sino hasta “junio de 2008, que se logra una serie de reformas”²⁵, a diversos artículos Constitucionales entre los que se encuentra el 22, numeral en el que se incluye la figura de la extinción de dominio; en el caso del Distrito Federal, se emite la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal en Diciembre del mismo año de las Reformas Constitucionales, con el objeto de hacer frente a la delincuencia organizada al pretender asestar una ofensiva contra el patrimonio mal habido de los delincuentes.

Sin mayores preámbulos, estudiaremos en adelante la definición de la figura de la extinción de dominio, para tales efectos es preciso mencionar que: “La palabra dominio viene del latín *domine*, que significa señor, por lo que el vocablo es sinónimo de señorío; lo cual es muy lógico pues la totalidad de las facultades del dueño es tan completa que en verdad puede llamarse señor de ese bien.”²⁶ En efecto, los romanos dieron a lo largo de varias etapas, distintas denominaciones a la propiedad, siendo que en todas ellas se consideraba que la propiedad era un derecho absoluto sobre los bienes, aún y cuando el propio derecho romano imponía varias limitantes a ese derecho. “En los primeros siglos de Roma llamaban a la propiedad *mancipium*, cuya etimología es *manu capere* -asir con la mano-, aprehender materialmente el objeto. Posteriormente la propiedad encerró una noción de señorío y se llamo *dominum* y a cada titular *dominus*. Por último a

²⁵ Decreto por el que se reformar y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación, 18 de Junio de 2008, véase al respecto: www.diariooficial.gob.mx., consultado el 30 de Septiembre de 2010.

²⁶ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. “*Bienes y Derechos Reales*”, edición 3ª, Editorial Porrúa, México 2005, pág. 121.

finés de la época clásica y en la postclásica se le designa *propietas* y al dueño *propietarius*.²⁷ Dichas terminologías fueron utilizadas en distintos ordenamientos jurídicos de diversos países incluso en la actualidad, el derecho romano sigue vigente en las conceptualizaciones y concepciones del derecho. Así, por ejemplo, tenemos que aún se sigue utilizando el término de propiedad y se le asigna el nombre de propietario al titular del derecho sobre ciertos bienes, más aún se ha vuelto muy común encontrar en las mesas de debate el término de dominio, o dominium como lo llamaban los romanos, dado que se han puesto bajo la lupa, los límites y alcances de la propiedad privada. Esta aparente confusión existe desde los romanos, en dos aspectos fundamentales, el primero trata sobre la creencia de que el derecho de propiedad es un derecho absoluto, pues como veremos en adelante, la propiedad está sujeta a diversos mecanismos y modalidades que la limitan, el segundo se refiere a la terminología que se emplea para denominarla pasando por mancipacium, posteriormente dominium y finalmente propietas, dado que en la dialéctica histórica dichos conceptos han cobrado relevancia propia e independiente, particularmente los dos últimos mencionados. En efecto, hemos de distinguir entre propiedad y dominio, temas sobre los cuales existen opiniones divergentes; hay quienes por ejemplo afirman que existe una gran similitud al grado de considerarlos incluso como sinónimos, por otro lado, existen los que afirman que se trata de dos conceptos distintos con características propias de naturaleza jurídica diversa “Los términos de propiedad y dominio no se diferencian por su contenido o extensión sino por el punto de vista. Para Ruggiero el dominium es el poder que se concede al propietario y la propietas la relación de la pertenencia de la cosa a la persona. Para Castan la propiedad es un concepto económico-jurídico y el dominio un concepto técnico jurídico. En nuestro derecho se usan como sinónimos.”²⁸ Es decir, Ruggiero considera que la diferencia entre propiedad y dominio radica básicamente en que este último es el conjunto de facultades que se tienen sobre una cosa, conjunto de

²⁷ BRAVO GONZALEZ, Agustín y Beatriz Bravo Valdez. “Derecho Romano”, edición 19ª, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 204.

²⁸ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez, “Bienes y Derechos Reales”, Edición 3ª, Editorial Porrúa, México 2005, pág. 121.

facultades a las que llama poder, y en el caso de la primera, únicamente es indicativa de la persona a la que le son atribuidas las facultades sobre el bien o la cosa en cuestión. Sin embargo, para Castan, la propiedad tiene connotaciones patrimoniales en el aspecto económico, entendido éste último como el conjunto de derechos y obligaciones atribuibles a una persona, pero que al ser un conjunto de derechos y obligaciones, tiene por tanto implicaciones jurídicas; por otro lado, al dominio lo concibe como un concepto estrictamente jurídico. De la cita en cuestión es destacable la última parte, en la que el autor en cita menciona que en nuestro derecho, dichos vocablos son utilizados como sinónimos: “Ahora bien, a pesar de que en otros derechos se ha distinguido entre propiedad y dominio; en nuestras leyes, comenzando por el artículo 27 de la Constitución Federal, se refiere indistintamente a los términos de dominio y propiedad por lo que es evidente que en México son sinónimos”.²⁹

Esta similitud, o más bien, sinonimia, existente entre propiedad y dominio es relevante para nuestro tema dado que tenemos una ley que extingue el dominio sobre los bienes de las personas, es decir, la ley en cuestión extingue el derecho de propiedad sobre determinados bienes, bajo las modalidades y cumpliéndose los requisitos y formalidades que establece nuestra Ley Suprema. En cuanto a la palabra extinción, esta tiene una connotación clara que se refiere a la cesación o pérdida de los derechos que una persona tiene sobre determinada cosa o bien. Hechas estas aclaraciones veamos entonces que debemos entender por extinción de dominio:

“La extinción de dominio es una institución jurídica recientemente incorporada a la legislación mexicana. Consiste en la pérdida y/o extinción del dominio que tenía el particular sobre uno o más bienes y la aplicación de los mismos a favor del Estado. Dicha pérdida o extinción solo puede ser declarada por sentencia judicial una vez practicado el procedimiento correspondiente y

²⁹ *Ibidem* pág. 121.

comprobado que los bienes revestían características específicas que la Constitución señala.”³⁰

Esta definición, nos merecería varios apuntes en cuanto a la forma y el fondo, no obstante abordaremos las cuestiones de fondo que son las que nos interesan a nosotros, señalando en principio que la investigadora en cuestión señala que la extinción de dominio es una figura jurídica, hecho del cual no tenemos duda al estar incluida ya en un ordenamiento jurídico como es el artículo 22 de la Constitución y su regulación en la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, en segundo término refiere la autora, que dicha figura ha sido incorporada recientemente a la legislación mexicana, lo cual es evidente en los términos antes apuntados, luego señala que consiste en la pérdida del dominio que tenía un particular sobre uno o más bienes, es decir, la pérdida del derecho de propiedad que un particular tiene sobre un bien o un conjunto de ellos, con el objeto de aplicarlos a favor del Estado, previa la consecución de un procedimiento judicial en el que se haya dictado sentencia que así lo declare. Con esto tenemos claro que la figura de la extinción de dominio busca, declarar extinta la propiedad sobre bienes pertenecientes a particulares para adjudicarlos a favor del Estado, cabe aquí decir que no se trata de todos los bienes de un particular, sino solo de aquellos que se hayan utilizado como medio o instrumento para cometer determinados delitos tales como delincuencia organizada, robo de vehículos, secuestro, trata de personas, delitos contra la salud, es decir, solo se declarara la extinción de dominio sobre los bienes siguientes:

“Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, respecto de los bienes siguientes:

³⁰ QUINTERO, María Eloísa. *“Extinción de Dominio y Reforma Constitucional”*. INACIPE. Consultable en www.inacipe.gob.mx, consultada el 5 de octubre de 2010.

- a) Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aún cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió.
- b) Aquellos que no sean instrumento, objeto o producto del delito, pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando se reúnan los extremos del inciso anterior.
- c) Aquellos que estén siendo utilizados para la comisión de delitos por un tercero, si su dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.
- d) Aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño³¹.

De los incisos anteriores los marcados con las letras c) y d) nos merecen especial atención, dado que se refiere a los bienes de terceros, es decir, de aquellas personas que son titulares del derecho de propiedad y dominio, pero que han delegado la posesión a un arrendatario por ejemplo. No debemos perder de vista que el artículo 22 Constitucional, y la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal llama tercero a quien puede resultar titular del bien, e incluso en la segunda de las deposiciones mencionadas se incluye como parte al tercero, además del Ministerio Público Federal o local y el presunto delincuente el cual puede ser propietario y poseedor o únicamente poseedor, entre otros. Hecha la aclaración debemos decir que se aplicara la extinción de dominio sobre bienes de un tercero siempre que estén siendo utilizados para la comisión de un delito y su dueño teniendo conocimiento de tal circunstancia no notifique a la autoridad o

³¹ Artículo 22, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultable en www.juridicas.unam.mx, consultada el 7 de Octubre de 2010.

haga algo para impedirlo, en principio apreciamos que impone a la autoridad la obligación de probar en juicio que el dueño o titular tenía conocimiento de que los bienes de su propiedad estaban siendo utilizados para cometer algún tipo de delito de los señalados por el numeral constitucional antes invocado, luego, que aún y cuando el dueño conocía tal circunstancia, no notificó a la autoridad, es decir, se le impone al Ministerio Público la obligación de probar un hecho negativo. Posteriormente deberá probar la Representación Social, que el dueño no hizo algo para impedir que se siguieran cometiendo dichos ilícitos, aquí notamos dos puntos relevantes, el primero se refiere a la obligación que impone la autoridad al particular para realizar cualquier tipo de conducta tendiente a frenar, cortar, impedir la realización de actos ilícitos, segundo tales conductas a que nos referimos pueden ser variadas y simples o complejas, dado que el texto constitucional se refiere a ellas con la expresión “o hizo algo para impedirlo” no obstante no nos señala el significado ni los límites y alcances de algo, es decir, que debemos entender por hacer algo, dado que por ejemplo, comunicar el hecho a manera de queja con el vecino o amigo podría en estricto sentido entenderse como algo, en fin, consideramos que la falta de precisión, del numeral multicitado, crea confusión que se traduce en incertidumbre e inseguridad jurídica para los gobernados. En el caso del inciso marcado con la letra d) notamos que se refiere a bienes cuyo titular sea un tercero pero existan datos suficientes para acreditar que dichos bienes son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada y el acusado por dichos delitos se comporte como dueño.

Decimos que estos dos incisos son relevantes dado que en casos concretos estamos ante hipótesis en las que el dueño o titular del inmueble puede tener serias afectaciones en su patrimonio, al grado de ser privado del derecho de propiedad sobre determinados bienes, y al ser el derecho de propiedad un derecho fundamental tanto para un sujeto en lo individual como para la sociedad en lo colectivo creemos que, el tercero debería tener una inclusión en el procedimiento o juicio de extinción de dominio otorgándosele los mismos derechos y facultades para defender su derecho en el procedimiento que la persona a la que se le acuse de cometer dichos ilícitos. Situación que en el Distrito Federal no

acontece dado que según las reformas a la Ley de Extinción de Dominio de esta capital, ahora no es necesario notificar personalmente al tercero la víctima o el ofendido sobre la incoación del procedimiento, hipótesis que antes de la reforma si se contemplaba, por lo que al suprimir esta obligación para la autoridad creemos que se están conculcando derechos de terceros, pues se está negando la posibilidad de ser oído y vencido en juicio.

Sobra decir que con la inclusión de la figura de extinción de dominio en la legislación mexicana, se insiste de nueva cuenta en la concepción de que la propiedad privada tiene connotaciones eminentemente sociales, dado que se antepone el concepto de interés general pues “La propiedad es un derecho subjetivo individual, pero con características claramente sociales”³², decimos que se reitera y sostiene la misma postura dado que en el caso mexicano estaba ya incluida la figura de la expropiación, la cual constituye una limitante al derecho de propiedad privada, más aún dota del multicitado carácter social al dominio sobre tierras y aguas de los particulares: “La expropiación es un procedimiento administrativo de derecho público, en virtud del cual el Estado –y en ocasiones un particular subrogado en sus derechos- unilateralmente y en ejercicio de su soberanía, procede legalmente en forma concreta, en contra de un propietario o poseedor, para la adquisición forzada o traspaso de un bien, por causa de utilidad pública y previa indemnización justa.”³³

Lo anterior, es relevante toda vez que en el caso colombiano, si se produjo un sisma por la concepción que se tenía de la propiedad al agregarle un carácter social, incluso se agregó con posterioridad la figura de la expropiación con lo cual se completaba un esquema, por virtud del cual la propiedad se convierte en un derecho subjetivo de carácter social, que puede ser modificado o alterado e incluso suprimido si es que las necesidades del interés colectivo así lo determinan.

³² *Ibíd.* www.inacipe.com, consultada el 8 de Octubre de 2010.

³³ SERRA ROJAS, Andrés. “*Derecho Administrativo*”. Edición 16ª, Editorial Porrúa, México 1998, pág. 353.

Citamos con insistencia el caso colombiano dado que, en ese país sudamericano fue consagrada y aceptada la figura de extinción de dominio, no obstante que en la actualidad existen figuras semejantes en diversos países tales como Italia, Inglaterra, Australia, Perú, Estado Unidos, por citar algunos, los cuales han denominado de distintas formas al proceso por el cual extinguen el dominio o propiedad sobre determinados bienes a los particulares que se dedican a actividades ilícitas, e incluso dichas figuras han resultado tan convenientes que se han recogido integras en Convenios Internacionales, como sucede con el decomiso que en el derecho internacional tiene implicaciones de decomiso in rem e in personam distinto al decomiso, como lo tenemos concebido en nuestra legislación al ser de naturaleza penal.

Al respecto, las autoridades judiciales del país sudamericano, luego de atravesar serias dificultades en la aplicación de la figura en comento, determinaron que: “La Corte Constitucional Colombiana resolvió y/o concluyó con caridad que: a) la extinción de dominio no es una pena; b) tampoco es un procedimiento de carácter penal; c) la acción de dominio es una acción patrimonial; d) dicha acción tiene por objeto el bien mismo y no el sujeto del titular del bien; e) la acción recae sobre la cosa adquirida y por eso es, sin duda, de naturaleza real.”³⁴

En suma, hemos de concluir que la extinción de dominio es una figura jurisdiccional autónoma, de derecho público y de naturaleza civil, que tiene por objeto declarar mediante sentencia judicial, la pérdida o cesación de los derechos de propiedad que sobre determinados bienes tenía un particular, quien ha sido encontrado responsable por haber utilizado u obtenido dichos bienes a través de actividades que la ley determina como indebidas.

³⁴ Ibídem. www.inacipe.com, consultado el 10 de octubre de 2010.

2.1 Acción de extinción de dominio.

Hemos analizado, la figura de la extinción de dominio en su parte sustantiva contenida en la Ley de Extinción de dominio, ahora analizaremos la parte procesal. “entendemos por acción el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante la cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional,”³⁵ vemos entonces que a la facultad que tenemos las personas para comparecer ante los tribunales judiciales, a efecto de exponer nuestra pretensión (como diría el maestro y procesalista Cipriano Gómez Lara) y con ello instar a los tribunales a desenvolver una serie de actos complejos que involucren a las partes, los terceros y la autoridad, con el objeto de que esta última dicte una resolución, se le llama acción.

En otras palabras, “la acción se entiende actualmente como la facultad de provocar y mantener la actividad jurisdiccional desde el inicio del juicio hasta la obtención de la sentencia, e incluso su ejecución. Implica, por consiguiente los actos de iniciativa y de impulso procesal, representando, al efecto, el motor generatriz del mismo”³⁶.

Advertimos en ambas citas que, las dos coinciden en que se trata de un derecho, facultad o potestad, dicha facultad corresponde a un sujeto de derecho que puede ser un sujeto de derecho público o privado y que puede tratarse de un sujeto individual o colectivo, tal es el caso de las empresas o sociedades legalmente constituidas; notamos también que los autores coinciden en que se trata de un acto de provocación a las instancias jurisdiccionales. No obstante el maestro Santos Azuela, agrega que esa facultad de provocación se debe ejercer tanto para incoar el procedimiento jurisdiccional, así como para continuarlo hasta su conclusión, no solo hasta la sentencia sino incluso hasta la ejecución de dicha

³⁵GOMEZ LARA, Cipriano. “*Teoría General del Proceso*”. Edición 9ª, Editorial Harla, México 1998, pág. 85.

³⁶ SANTOS AZUELA, Héctor. “*Teoría General del Proceso*”. 1ª Edición, Editorial McGraw-Hill, México 2000, pág. 67.

resolución y resume, al citar que incluye los actos no solo de iniciativa, como podría advertirse de la primera de las definiciones citadas, sino también incluye el impulso procesal necesario al efecto, hasta obtener la ejecución de la sentencia.

En ese orden de ideas, debemos señalar que el derecho de acción no se agota en un solo momento ni en una sola de las fases del procedimiento, como podría ser la etapa expositiva en la que se plantea la demanda ante las autoridades judiciales, sino que ese derecho o potestad que nos otorga la ley, continua vigente para que a lo largo de la secuela procedimental tengamos el derecho de solicitar que la maquinaria procesal siga desarrollando la serie de actos complejos a que nos hemos referido con anterioridad, hasta lograr la resolución final que solicitamos y buscamos con la provocación de la actividad jurisdiccional a que hemos aludido.

Lo anterior es así, dado que si pensáramos en que nuestro derecho de acción se agota en un solo momento, precisamente al plantear la demanda, entonces careceríamos de facultades para que una vez admitida y ejercitado nuestro derecho de acción, solicitáramos la continuación del procedimiento hasta su conclusión, lo mismo sucedería si este derecho se agotara al momento de dictarse resolución final, dado que entonces careceríamos de facultades para ejecutarla, lo cual sería totalmente contrario a nuestra intención inicial y desde luego, al no satisfacerse nuestra pretensión, el procedimiento carecería de toda lógica, por tanto, es necesario enfatizar, que el derecho de acción no se agota en un solo momento ni en una sola fase, sino, como bien lo manifiesta el maestro Santos Azuela, dicha potestad está presente en todas las fases del procedimiento hasta su ejecución.

Así, concluye el citado autor al comentar “Puede entonces colegirse que la acción puede explicarse como el derecho abstracto de obrar en juicio con el objeto de obtener la solución de un litigio. Que es la facultad o el poder dar inicio a la actividad del órgano jurisdiccional y de mantenerla permanentemente a lo largo del

proceso.”³⁷ “En efecto el artículo 17 Constitucional”³⁸, señala que nadie puede ejercer violencia para reclamar su derecho y en cambio puntualiza que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia, pronta, completa, gratuita, expedita e imparcial, es decir, el Estado está obligado por mandato constitucional a otorgar a las personas individuales y colectivas, el derecho a provocar la actividad jurisdiccional con el objeto de reclamar su derecho e incluso a pesar de que el derecho que se pretenda reclamar sea aparente o no nos corresponda; cosa que sucede en gran parte de los casos que llegan a los tribunales judiciales, pues precisamente lo que se pretende dilucidar es a quien corresponde el derecho que se reclama o el que se encuentra en disputa.

En ese tenor, el multicitado autor refiere al respecto: “Más si la acción constituye el derecho a provocar la actividad jurisdiccional no resulta indispensable que la pretensión procesal este fundada, ni resulta relevante tener el derecho o no.”³⁹ Así, la claridad en la exposición de esta cita, desmerece cualquier comentario nuestro, máxime que estamos conformes y de acuerdo con el autor.

A propósito del titular del derecho de acción, o de *los sujetos de derecho* a que se refiere el maestro Gómez Lara, o *las personas* a que alude el autor Santos Azuela, o bien *a toda persona* como se lee en el texto constitucional ya referido, debemos decir que precisamente los autores y el texto de la Ley Suprema, se están refiriendo al actor, que es quien plantea la demanda e inicia el procedimiento, pero también al demandado, e incluso a los terceros que comparecen a juicio, dado que el demandado y los terceros en su caso, al contestar la demanda o promover una tercería, están en principio, sometiéndose a

³⁷ Ibídem pág. 68.

³⁸ **Artículo 17.** Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos. ...

³⁹ Ibídem pág. 68.

la jurisdicción de la autoridad ante la que comparecen, pero también están incoando e impulsando el procedimiento y solicitando una resolución al fondo del asunto con lo cual queden aclaradas y determinadas las pretensiones tanto del actor, o bien del demandado, o bien de los terceros o bien de todos ellos. En ese sentido, nos ilustra el maestro Alcalá Zamora y Castillo: “Durante mucho tiempo se ha venido considerando que la acción la ejercita el actor pero ya se va abriendo la corriente de que en realidad el derecho de acción tiene dos titulares y que la única diferencia que hay es de carácter cronológico, en el sentido de que el actor es quien primero acciona, pero también el demandado a través de la contestación de la demanda es accionante porque también se dirige al órgano jurisdiccional para recabar de él un pronunciamiento de fondo. Precisamente esta idea de la dualidad de pertenencia puesta de relieve por Carnelutti, y en Argentina por Podetti, explica una serie de instituciones procesales.”⁴⁰

Vistos estos aspectos generales, pasemos ahora al análisis de la acción de extinción de dominio, ya sabemos que la acción es el derecho de instar a los tribunales, sabemos también que la extinción de dominio se refiere a la cesación o pérdida de los derechos de propiedad sobre un bien o un conjunto de ellos, en ese sentido podemos inferir que la acción de extinción de dominio es el derecho o la facultad que tiene una persona (de derecho público, en este caso el Ministerio Público) para provocar a los tribunales civiles a efecto de que hagan un pronunciamiento de fondo respecto de la solicitud de cesación o pérdida de los derechos de propiedad que tiene un particular, sobre ciertos bienes que se han obtenido o han sido objeto o instrumento de algún delito.

En la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, se precisa con cierta claridad la definición tanto de extinción de dominio como de la acción que le corresponde:

⁴⁰ ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Notas tomadas..., p 312, citado por GOMEZ LARA, Cipriano. “*Teoría General del Proceso*”. Edición 9ª, Editorial Harla, México 1998, pág. 112.

“ARTÍCULO 4. La Extinción de Dominio es la pérdida de los derechos de propiedad de los bienes mencionados en el artículo 5 de esta Ley, sin contraprestación, ni compensación alguna para el afectado, cuando se acredite el hecho ilícito en los casos de delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas y el afectado no logre probar la procedencia lícita de dichos bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita.

La Extinción de Dominio es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder, o los haya adquirido.

La acción es autónoma, distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado simultáneamente, de la que se haya desprendido, o en la que tuviera origen, sin perjuicio de los terceros de buena fe”⁴¹.

El artículo en cita, define en el primer párrafo, lo que debemos entender por extinción de dominio, en el segundo párrafo se refiere a la acción de extinción de dominio particularmente cuando menciona que es de naturaleza jurisdiccional en razón de que se ejercitará ante los tribunales judiciales competentes (artículo 32 de la Ley en cita), como es el caso de los juzgados civiles, así mismo, menciona que es de carácter real en razón de que afecta los derechos de propiedad, así como que es de contenido patrimonial en razón de que tiene por objeto privar de ciertos bienes que forman parte del haber pecuniario de una persona.

Los sujetos en la acción de extinción de dominio son, por un lado el sujeto activo lo constituye el Ministerio Público, que es quien tiene el monopolio en el ejercicio de la acción, en términos del artículo 29 de la Ley en cuestión, toda vez que es el único facultado para solicitar la extinción de dominio ante los tribunales

⁴¹ Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. Consultable en www.juridicas.unam.mx, consultada el 15 de Octubre de 2010.

civiles; por otro lado tenemos al sujeto pasivo que es el sujeto de derecho al que se le va a privar del o los bienes sobre los que se aplicará la extinción de dominio.

La causa de la acción o sea la razón, fundamento o motivo que la determina, queda configurada con la pretensión de la Representación Social de aplicar la extinción, cesación o pérdida de los derechos de propiedad que una persona tiene sobre determinados bienes, sin que exista ningún tipo de remuneración ni contraprestación, en virtud de que dichos bienes de que se trata son producto, instrumento u objeto del algún tipo de delito.

Así, podemos concluir que la acción de extinción de dominio reviste las características siguientes:

- a) Es de naturaleza civil y no implica la imposición de una pena;
- b) Es autónoma y no tiene relación ni dependencia con el procedimiento de carácter penal que se sigue por la probable comisión de ciertos delitos;
- c) Es de carácter real;
- d) Es de naturaleza jurisdiccional;
- e) Es de contenido patrimonial;
- f) Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público;
- g) La acción tiene por objeto el propio bien y no el titular del derecho de propiedad sobre ese bien, o quien lo detente, posea o se ostente como dueño;
- h) La acción recae sobre la cosa adquirida y por eso es, sin duda, de naturaleza real;

3. El derecho de propiedad.

Hasta aquí hemos analizado algunos conceptos básicos que nos serán útiles en los temas subsecuentes, toda vez que habrán de darnos las bases para comprender los límites y alcances de nuestro tema en estudio, en ese tenor, toca ahora abordar el tema de la propiedad, cabe decir al respecto, que el tema en cuestión es de análisis complejo, incluso a manera de botón de muestra hay que decir que la propia definición ha sufrido cambios importantes a lo largo de la historia, pasando por variadas teorías propuestas por insignes maestros y tratadistas. No es el caso abordar dicho recorrido histórico, pues aunque resulta sumamente atractivo, nos limitaremos a tocar algunos vértices importantes que si bien podrían resultarnos interesantes, cumplen cabalmente con los objetivos de esta investigación.

Dicho lo expuesto, veremos que, el maestro Manuel Tenorio Adame, señala que los derechos humanos son un subsistema que forman parte de un conjunto de normas como fiel expresión de la dignidad del hombre formando a su vez parte de una moralidad que legitima el Estado democrático y de derecho, los derechos humanos son “el conjunto de normas de un ordenamiento jurídico que forman un subsistema de este, fundadas en la libertad, la igualdad, la seguridad y la solidaridad, expresión de la dignidad del hombre, que forman parte de la norma básica material de identificación del ordenamiento y constituye un sector de la moralidad procedimental positivizada, que legitima al Estado Social y Democrático de Derecho”⁴²

Así, tenemos que el catálogo básico de esos principios fundamentales, constituyen un eje rector en la convivencia humana, garantizan el bienestar de los

⁴² TENORIO ADAME, Manuel. “*Constitucionalismo Mexicano*”, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2009, pág. 173

individuos y aún de la sociedad y legitiman en cierto modo la existencia del Estado, quien tiene entre sus tareas fundamentales la de vigilar el exacto cumplimiento y pleno goce de los derechos básicos, entre los que se encuentran libertad, la igualdad, la seguridad y la solidaridad.

Los derechos humanos “tienen como fin primordial garantizar a los hombres el desarrollo y disfrute de la dignidad personal y todo lo que esta implica, resulta evidente que su inclusión en un ordenamiento positivo está encaminado a asegurarles determinadas funciones como, por ejemplo, instalar al hombre en la comunidad política con un estatus satisfactorio para su dignidad y consolidar jurídicamente un sistema de valores; pero sobre todo, fundar un sistema de protección jurisdiccional a favor de esta clase de derechos y servir de guía para que el legislador llevase a cabo la adecuación del derecho ordinario de conformidad con ellos.”⁴³

En efecto, de la cita transcrita es destacable, que los derechos humanos tienen por objeto asegurar el bienestar individual y colectivo en la dignidad personal y la convivencia sana en sociedad y para tales efectos se requiere del diseño de un sistema de protección jurisdiccional que aplique la normatividad legal creada ex-profeso, por el legislador quien tiene la encomienda de recoger este catálogo de derechos fundamentales e incluirlos en diversos ordenamientos jurídicos; en suma, es obligación primigenia del Estado garantizar el exacto cumplimiento del catálogo de derechos fundamentales que conforman las bases para el pleno desarrollo de la individualidad de cada sujeto y de su correcto desenvolvimiento en la sociedad, siendo que para tales efectos el Estado emite leyes que son de cumplimiento general y tiene facultades para hacerlas cumplir incluso mediante el uso de la fuerza.

Ahora bien, dentro del catálogo de derechos fundamentales a que hemos hecho referencia se encuentra el derecho a la propiedad, ya hemos dicho en

⁴³ Ibídem, págs. 175 y 176

líneas precedentes que el concepto ha sufrido cambios y modificaciones importantes a lo largo de la historia, por ejemplo; para los romanos el derecho a la propiedad puede ser conceptualizado desde tres ópticas básicas, mediante el *ius utendi*, *ius fruendi* y *ius abutendi*, es decir, el derecho de usar, disfrutar y disponer, los cuales daban al propietario de una cosa una especie de derecho absoluto, para que pudiera hacer con ella lo que a su mejor o peor arbitrio le pareciera, tales como vender, donar, ceder, entre otras y solo con las limitantes que los mismos cuerpos normativos señalaban, “El Derecho romano define a la propiedad como el derecho de uso, disfrute y abuso de conformidad con los límites que establece el derecho. “El propietario investido de semejantes facultades tiene, pues, sobre su cosa un poder absoluto, teniendo derecho para hacer lo que mejor le parezca, aunque la ley puede imponerle ciertas restricciones de las cuales admitía varias el Derecho romano”⁴⁴ en este orden de ideas, al existir limitantes a las facultades otorgadas al propietario de una cosa, no es dable pensar en la existencia de un derecho absoluto, que es vulnerado por las variantes que ya desde entonces imponía el derecho romano y las cuales al limitarlo le quitan la calidad de absoluto.

Incluso, la doctrina actual ha discutido sobre si la propiedad es realmente un derecho individual oponible y superior al de terceros o si mas bien son los terceros a través de la colectividad, los que tienen una facultad superior a la de un sujeto en lo particular para utilizar la propiedad como instrumento para lograr el cumplimiento de sus tareas fundamentales tendientes a satisfacer las exigencias del interés colectivo “La propiedad es menos un derecho del individuo que un medio del cual se vale la colectividad para cumplir las tareas necesarias al interés general, medio que la sociedad lo delega como uso legitimo a los propietarios, reservándose la facultad de controlar el modo como es utilizado aun la de suspenderlo como derecho individual cuando la apropiación privada sea

⁴⁴ TERZI, Claudia. *“Derechos de Propiedad y su Función Económica y Social”*, 1ª Edición, Editorial Porrúa, México 2008, pág. 10.

incompatible con las exigencias de una gestión que debe cumplirse en provecho de todos”⁴⁵.

Esta tesis, parece sostenerse en los sistemas jurídicos actuales, los cuales integran un catálogo de derechos fundamentales entre los que se distingue el de propiedad y al cual, se le asignan diversas modalidades que bien pueden ser apreciadas como limitantes a ese derecho y que sin prejuzgar sobre su conveniencia o inconveniencia abren un abanico de ***dudas e incertidumbre en sistemas en los que no es posible garantizar el respeto integral a las normas de derecho, en razón de la ineficiencia del Estado para hacer cumplir sus determinaciones y más aún cuando es el Estado mismo el que actúa arbitrariamente haciendo uso de las facultades soberanas que le han sido confiadas por la sociedad.***

En México, el derecho de propiedad “lo establece el artículo 27 Constitucional; en el, se determina que el propietario originario es el Estado, el cual reconoce la propiedad privada a favor de los particulares sobre sus tierras y aguas, siempre que, en el caso de las primeras, no se rebasen ciertos límites de extensión y se tengan en explotación”⁴⁶ es decir, en nuestro sistema jurídico, el Estado Mexicano reconoce el derecho a la propiedad privada otorgada a los particulares, no obstante, se reserva la propiedad originaria sobre las tierras y aguas otorgadas a los gobernados, quienes tienen el dominio sobre ellas. Al respecto son destacables tres puntos trascendentes, el primero: ¿qué se entiende por propiedad originaria?, es decir, se nos ha marcado en el artículo en comento que los particulares son propietarios de tierras y aguas, pero por otro lado, que el Estado tiene la propiedad originaria, entonces ¿cuál es la calidad de nuestra propiedad? y ¿cual la del Estado?, ¿existe un conflicto de derechos distintos sobre una misma cosa?; el segundo punto a destacar es: ¿debe tomarse como

⁴⁵ OLANO V. Carlos Alberto y Hernán Alejandro Olano G. “*Derecho Constitucional e Instituciones Políticas Estado Social de Derecho*”. Edición 3ª, Editorial Ediciones Librería del Profesional. México 2000, pág. 692.

⁴⁶ CLIMENT BONILLA, Margarita. “*Nociones de Derecho Positivo Mexicano*”, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2003, pág. 159.

sinónimo el concepto de propiedad privada y dominio? Sobre todo si tomamos en cuenta que el Estado otorga a los particulares el dominio sobre tierras y aguas, entonces al reconocer la propiedad privada y otorgar el dominio estamos hablando de que estos dos últimos conceptos pueden ser usados como sinónimos? y el tercero: al reservarse el Estado la propiedad originaria, ¿tiene facultades de dominio sobre las cosas que ha otorgado a los particulares?.

Estas y otras dudas son despejadas por el maestro Ignacio Burgoa, quien sostiene “El concepto de propiedad originaria no debe tomarse como equivalente al de propiedad en su connotación común, pues en realidad, el Estado o la nación no usan, disfrutan o disponen de las tierras y aguas como lo hace un propietario corriente. La entidad política soberana, en efecto, no desempeña en realidad sobre estas, actos de dominio, o sea, no las vende, grava, dona, etc.”⁴⁷

En ese tenor, debemos señalar que la conceptualización de la propiedad privada entendida en su connotación común como refiere el maestro Burgoa, es distinta de la propiedad originaria del Estado, así, como que este último no está facultado para ejercer actos de dominio sobre las tierras y aguas otorgadas a los particulares, no obstante, aún queda una duda por despejar, siendo esta, la que se refiere a si el dominio y la propiedad privada son sinónimos, por lo que es necesario invocar el siguiente texto: “Ahora bien, a pesar de que en otros derechos se ha distinguido entre propiedad y dominio; en nuestras leyes, comenzando por el artículo 27 de la Constitución Federal, se refiere indistintamente a los términos de dominio y propiedad por lo que es evidente que en México son sinónimos”⁴⁸, en efecto en México estos dos conceptos se utilizan como sinónimos y esto tiene implicaciones de gran trascendencia, las cuales no tocaremos en este momento dado que fueron debidamente abordadas en temas anteriores particularmente cuando nos referimos a extinción de dominio.

⁴⁷ BRUGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Edición 37ª, Editorial Porrúa, México 2004, pág. 462.

⁴⁸ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. *“Bienes y Derechos Reales”*, Edición 3ª, Editorial Porrúa, México 2005, pág. 121.

En este orden de ideas, cabe citar de nueva cuenta al maestro Burgoa Orihuela, quien esta vez nos señala “En síntesis, el concepto de propiedad originaria, empleado en el primer párrafo del artículo 27 constitucional equivale en realidad a la idea de *domini eminente*, o sea, a la de *imperio, soberanía o autoridad* que el Estado como persona política y jurídica ejerce sobre la parte física integrante de su ser: territorio”⁴⁹.

Finalmente, debemos decir que la propiedad privada otorgada a los particulares estará condicionada y sujeta a los intereses de la colectividad, en el entendido de que el Estado debe tutelar el interés público y si para ello es necesario limitar el derecho individual, es preciso saber que nuestra Ley Fundamental lo faculta para imponer las modalidades que dicte el interés público, “La nación tendrá en todo momento el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público. Se entiende por modalidades la supresión de derechos reales inherentes a la propiedad, como pueden ser el disfrute de las cosas y posibilidades de disponer de ellas.”⁵⁰ También son limitantes al derecho de propiedad: La expropiación, las relaciones con las propiedades vecinas, el abuso del derecho, las servidumbres públicas, prohibiciones de adquirir bienes, extensiones del derecho de propiedad, entre otras.

⁴⁹ *Ibíd.* pág. 462.

⁵⁰ *Ibíd.* pág. 32.

4. El derecho a ser oído y vencido.

“No se cumplan las reales cartas para desapoderar a alguno de sus bienes, sin ser antes oído y vencido” (Ley VI, del Título III, de la Novísima Recopilación de Leyes de España)⁵¹

En temas precedentes, hemos tocado, aunque tangencialmente lo relativo a los derechos humanos, incluso ha quedado claro que el conjunto de ellos constituye pilares fundamentales sobre los que descansa la moralidad, la realización individual, el pleno desarrollo y hasta la legitimación y existencia del Estado mismo. En ese tenor, debemos mencionar que dentro de la amplia gama de derechos fundamentales a que hemos aludido se encuentra el derecho a ser oído y vencido, cabe destacar que, algunos autores se refieren a este derecho más como una garantía individual que como un derecho en sí, particularmente cuando se refieren a la garantía de audiencia, no obstante sobra decir que ya ha quedada disipada esa cuestión al manifestar que las garantías individuales constituyen el medio y los mecanismos de tutela de los primeros mencionados “El sistema constitucional mexicano ha considerado los conceptos derechos individuales y garantías individuales, como sinónimos. La doctrina, desde el siglo XIX, ha tomado a aquellos como los derechos en sí y a estas como las vías para hacerlos efectivos”⁵².

En efecto, el derecho a ser oído y vencido también llamado de audiencia, tiene antecedentes en diversas culturas del mundo por ejemplo, el derecho penal hebreo ya consagraba la garantía de audiencia, en el entendido de que no se podía imponer una pena por el ilícito cometido sin antes escuchar la versión de los

⁵¹ PALLEES, José. *“La Pasión del Redentor”*, citado por BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *“Las Garantías Individuales”*, Editorial Porrúa, Edición 41ª, México 2009. Pág. 573

⁵² ARTEAGA NAVA, Elisur. *“Garantías Individuales”*. Editorial Oxford, Edición 1ª, México 2008
Pág. 8

hechos del acusado y más aún permitirle probar su dicho; en Inglaterra el derecho de audiencia se estableció en el artículo 46 de la Carta Magna impuesta por Juan sin Tierra en 1215, por virtud del cual ningún hombre libre podía ser privado de su libertad, de su vida o de sus bienes, ni podía ser objeto de destierro sin el juicio emitido por un tribunal integrado por sus pares o iguales socialmente hablando y de acuerdo con la ley de la tierra.

Esta prerrogativa se estableció también en el derecho español, en efecto, el rey Juan ordenó en Valladolid en 1448, que: “Si acaeciére, dice la Ley VI, del Título III, de la Novísima Recopilación de Leyes de España, que nos hubiéramos dado, o diéramos cartas para que algunos sean despojados de sus bienes y oficios y de ellos hiciéramos merced a otros, nuestra merced y voluntad es, que las tales cartas sean obedecidas y no cumplidas; y no entendemos hacer mercedes de bienes, ni de oficios ni de personas algunas, sin que primeramente sean llamadas y vencidas y se guarde lo que las leyes de nuestro Reyno en tal caso mandan; las cuales mandamos que se guarden en todo y por todo según y como ellas se contiene.”⁵³ De lo anterior puede colegirse, que al ser el rey la máxima autoridad, debían obedecerse las ordenanzas que emitía, aunque las mismas podrían no cumplirse, si es que violentaban el derecho de audiencia, en este caso particular creemos que obedece más a una especie de autolimitación del poder soberano y supremo del rey, respecto del ejercicio de la autoridad de sus colaboradores en relación con sus súbditos, pues a pesar de que las ordenanzas eran de cumplimiento estricto, mandaba guardar esos principios básicos que tutelan los derechos fundamentales de las personas; aquí apreciamos por ejemplo que se está tutelando además, el derecho de propiedad al manifestar que nadie podrá ser despojado de sus bienes u oficios y completa, sin antes ser llamado y vencido.

Es preciso destacar al respecto, la forma prescriptiva con que la ordenanza en mención recogía el mandato del rey, al prohibir que no se privara arbitrariamente a sus súbditos de sus bienes u oficios, e incluso enfatiza al

⁵³ Ídem.

manifestar que previamente deber ser citados, para efectos de que tengan oportunidad de defenderse y de defender el derecho que tienen de mantener en su esfera patrimonial los bienes sobre los que se pretende la afectación. Decimos que nos llama la atención el carácter prescriptivo que se lee en la ordenanza en cuestión, dado que nuestros cuerpos normativos han optado por autolimitar su facultad soberana y dichas restricciones a ese poder han quedado plasmadas en los principales cuerpos normativos de los diferentes sistemas jurídicos.

En conclusión, debemos advertir que la importancia de nuestro tema queda plenamente comprobada en razón de los antecedentes que previamente acabamos de citar, es decir, ya desde la época del derecho penal hebreo se contemplaba dentro de sus ordenamientos normativos el derecho a ser oído en un procedimiento antes de determinar la aplicación de un castigo o pena, derecho que ha trascendido a lo largo de los siglos por ser de vital importancia en un sistema jurídico en el que se garantice el pleno respeto a la vida, la libertad, el patrimonio y en general a las personas por cuanto constituyen un elemento fundamental de las sociedades y del propio Estado.

5. Constitucionalidad.

En otros apartados, ya discutimos sobre el concepto de Constitución, hemos dicho que se trata de un documento básico, en el que se contiene la estructura fundamental del Estado, su forma de organización política, la competencia de los diversos poderes y los principios relativos al status de las personas, tal y como lo señala el maestro Eduardo García Máynez en su libro *Introducción al Estudio del Derecho*. En ese orden de ideas, daremos una breve explicación sobre lo que debe entenderse por Constitución, la intención no es otra más que ilustrar algunos aspectos básicos, sin caer en repeticiones innecesarias en términos de lo antes apuntado. En ese tenor, veamos que la constitución “es el documento más importante que sociedad organizada alguna pudiera formalizar o producir, dado que trata los elementos del Estado, su filosofía política y el *súmmum* de los asuntos públicos dentro de una comunidad determinada; sin embargo, es necesario pronunciarse sin ambages: parte de su importancia radica en que es un documento de progreso, de avance social, dentro de los que más reportan en este sentido para la humanidad”⁵⁴.

Al ser un documento básico o ley fundamental, es preciso que todos los ordenamientos y disposiciones jurídicas que de ella emanen estén de acuerdo con los principios sustancialmente señalados en su texto, toda vez que una Constitución tiene una letra y un texto, pero también tiene una lógica y un sentido: esta idea de Constitución “descansa en una gran cantidad de supuestos teóricos y políticos. Para nuestros fines, nos interesa destacar que la Constitución era considerada como la fiel representación de la situación que guardaban la sociedad en cuanto a una serie de derechos mínimos que eran reconocidos por

⁵⁴ CARBAJAL, Juan Alberto, *“Tratado de Derecho Constitucional, Teoría de la Constitución”*, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 39.

ella, y de la situación que guardaba el Estado en cuanto a sus órganos y las competencias de estos.”⁵⁵

Por tanto, es menester que las leyes extraídas de su contenido cumplan con los principios básicos enumerados por el poder constituyente, aún por el poder constituido. Lo anterior, tiene relevancia dado que si el conjunto de disposiciones jurídicas que de ella emanan están de acuerdo con la constitución, estaríamos hablando de la existencia de una constitucionalidad del sistema jurídico en cuestión, que se traduce en el establecimiento de un Estado de derecho en el que se pondera la legalidad como instrumento necesario para lograr la seguridad jurídica que favorezca el pleno desarrollo de las sociedades en general y de los individuos en particular.

Cabe hacer la aclaración, al respecto de que “Al referirnos a la constitucionalidad no nos referimos únicamente a la norma fundamental o norma suprema de todo el orden jurídico, así como a su contenido y sus procesos de formación y cambio, sino a un fenómeno mucho más amplio que incluye el contexto socio-político en el que dicha norma se desenvuelve.”⁵⁶ En efecto, el concepto de constitucionalidad tiene un significado complejo, que puede ser estudiado desde distintas perspectivas, pero sin duda todas ellas nos llevarán al mismo resultado, es decir, lograr el establecimiento de ciertas condiciones de legalidad y seguridad jurídica en un sistema en el que prevalezca el Estado de derecho, en beneficio de los sujetos a los que gobierna. Así, tenemos que “La expresión constitucionalidad puede ser utilizada para referirse: primero, a la cualidad de un objeto para ser considerado como constitucional; segundo, a la serie de situaciones o circunstancias que le confieren a algo la cualidad de constitucional; tercero, a una situación específica que puede ser calificada de esa

⁵⁵ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. “*Hacia una Nueva Constitucionalidad*”, Serie Doctrina Jurídica Numero 8, 1ª Edición, México 1999, pág. 153.

⁵⁶Ibidem, Pág. 113

manera y cuarto, a la caracterización que se haga de las funciones, fundamentos y fines de la Constitución a partir de un cierto modelo de dominación política.”⁵⁷

Las dos primeras acepciones, se refieren a una cualidad, conferida a un objeto en el caso de la primera y a determinadas situaciones como se desprende de la segunda, en la tercera, de ellas tiene que ver más con una calificación nuevamente de ciertas situaciones y la cuarta, de las acepciones es de contenido más completo, se refiere al carácter de constitucional con que es dotado el conjunto de funciones, fundamentos y fines de la Constitución, teniendo como presupuesto básico determinado modelo de dominación política. No obstante lo anterior, aún no queda claro si la constitucionalidad debe ser entendida como una cualidad, una calificativa o una caracterización ya sea de objetos, situaciones, circunstancias, funciones, fundamentos y fines, o bien pueda ser definida en razón de un significado más amplio en el que tenga cabida el espíritu y la ideología de la norma constitucional omnipresente en los distintos ordenamientos de un sistema jurídico; creemos que si, “La constitucionalidad es, en un palabra, la ideología a partir de la cual se construye la Constitución, se permite la aplicación significada o constante de las normas constitucionales y se determina, en buena medida, alguna de las dos maneras básicas de representación constitucional(la política o la normativa.”⁵⁸ En efecto, puede ser entendida como una ideología, más que como una cualidad o calificativa, la cual ha sido base fundamental para la creación de una Constitución e incluso en procesos de reconstrucción, tales como pueden ser reformas o adiciones al texto de la Ley Suprema.

En síntesis, la constitucionalidad se refiere a la exacta observación y aplicación constante de las normas contenidas en nuestra Ley Suprema, al resto de las normas y disposiciones jurídicas y políticas de un Estado, con el objeto de garantizar un Estado de derecho en el que se pondere la legalidad como instrumento necesario para lograr la seguridad jurídica que favorezca el pleno desarrollo de las sociedades en general y de los individuos en particular.

⁵⁷ Ídem. Pág. 158.

⁵⁸ Ídem.

5.1. Inconstitucionalidad.

La inconstitucionalidad se define por el prefijo latino *in*, equivalente al alfa privativa griega y que significa, negación o ausencia de, comprendemos que el prefijo *in*, al preceder a la palabra constitucionalidad, debe ser entendida como la negación o ausencia de constitucionalidad, entendida esta última en los términos expuesto en líneas precedentes.

La inconstitucionalidad tiene un recorrido histórico en la ciencia del derecho casi tan antiguo como el derecho constitucional y desde entonces se ha utilizado para referirse a todo aquello que no está conforme o no se apega a lo establecido por la propia Constitución. Existe, no obstante una gran confusión entre, inconstitucionalidad y anticonstitucionalidad acerca del significado gramatical de acuerdo a los prefijos que las anteceden, este desconcierto tiene, no obstante, raíces jurídicas en nuestra Carta Magna, en efecto, de acuerdo al artículo 105 constitucional en sus fracciones I y II, se establecen las particularidades de lo que son la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad. A la segunda se la define, muy vagamente, como la no conformidad de las leyes con la Constitución, a la primera no se la define para nada. Sólo se establece, al respecto quiénes pueden ejercerla y en qué casos. Cabe decir, que se trata de una reforma mal elaborada de manera que resultara extremadamente difícil plantearla y ejercerla.

Así, lo ha dejado claro el maestro Covián Andrade, al señalar que lo inconstitucional se refiere a aquello que no se contiene en la constitución, siendo que en el texto de la Carta Fundamental se le da una significación diversa, es decir, refiriéndose más a aquello que la vulnera, lesiona o la contraría, en ese caso, afirma al autor constitucionalista, es preferible, utilizar el término de anticonstitucional: “Es preferible hablar de anticonstitucionalidad para aludir a un acto en sentido lato, que vulnera la constitución, en lugar de emplear el término “inconstitucionalidad”. Este último, más bien hace pensar en lo que “no existe en la

Constitución”, en tanto el que proponemos se refiere claramente a lo que contraría la Constitución. En rigor el concepto de acto inconstitucional no es sinónimo de acto anticonstitucional”⁵⁹.

En efecto, al momento de la redacción de la reforma al artículo 105 de la Constitución, el legislador fue omiso en atender los prefijos que empleaba y tal negligencia ha derivado en incontables confusiones que contrarían a la etimología propia de cada palabra, en cambio han producido que algunos autores hayan pretendido incluso cambiar el significado de dichos prefijos con el objeto de explicar de una manera más clara el sentido que se le pretendió dar con la aludida reforma.

En merito de lo anterior, el autor Carbajal cita en relación a la Inconstitucionalidad que: “Esta versa sobre el aspecto de que la ley no tiene fundamento alguno en la Constitución, es decir, la excede en sus contenidos y por ello carece de soporte constitucional, lo que hace que se invalide por no encontrar base alguna en la norma de normas”⁶⁰, ya en estas líneas se toca, vagamente el efecto o la consecuencia que debe producirse al emitirse una norma que vulnere la letra y el sentido de la Constitución, pues dice el autor en cita que dicha disposición debe ser invalidada, dado que debe ponderarse el principio de supremacía constitucional por virtud del cual todas las normas que emanen de la Carta Magna deben estar de acuerdo con ella, y aquellas que no lo estén deberán ser declaradas inconstitucionales. Lo anterior, es así dado que “Toda Constitución es susceptible de infringirse por multitud de actos del poder público, posibilidad que ella misma prevé. Tan es así que establece los medios jurídicos para impedir o remediar las contravenciones que las autoridades del Estado suelen cometer cotidianamente a sus mandamientos por una gama de múltiples causas que sería

⁵⁹ COVIAN ANDRADE, Miguel. “*Teoría de la Constitución*”. Edición 2ª, Editorial Porrúa, México 2000, Pág. 605.

⁶⁰CARBAJAL, Juan Alberto. “*Tratado de Derecho Constitucional*”, Teoría de la Constitución, Edición 1ª editorial Porrúa, México 2002, pág. 199.

prolijo enunciar siquiera.”⁶¹ En el caso del derecho mexicano están previstos como medios de control, tanto el juicio de amparo, como la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad.

Es decir, para que una norma sea constitucional y en consecuencia pueda ser declarada su validez, es necesario que reúna ciertos requisitos, desde la competencia del órgano que la emite, las facultades necesarias y expresas para regular sobre la materia, el estricto apego a los procedimientos y mecanismos creados ex profeso, “La validez de una norma depende de que se satisfagan 3 requisitos: que el órgano que la produzca disponga de la competencia y de las atribuciones para crearla; que el propio órgano cumpla el procedimiento que rige la creación de esa norma; y por último, que el contenido de la norma creada no contenga los principios sustantivos de la norma de la cual deriva”⁶², con relación a este último es indispensable que la nueva norma no contrarié los principios fundamentales en la que se sustenta, lo mismo sucede en el caso de las reformas a la ley.

Es precisamente el tema de la invalidez declarada por inconstitucionalidad de las reformas a la ley lo que más atrae nuestra atención, dado que dichas modificaciones, adiciones, supresiones, etc., deben estar de acuerdo con la norma fundamental de la cual emanan, pues en caso contrario, podrían ser declaradas inconstitucionales “Es ineludible que una reforma constitucional que presente vicios en el procedimiento de su formación carece de validez y no puede ser considerada constitucional”⁶³, en un caso hipotético como este no es dable exigir que dicha reforma se apegue a la norma superior, toda vez que en una reforma constitucional no existe otra superior, o sea, “En cuanto al contenido de la modificación constitucional, no aplica la regla de que se apegue a la norma

⁶¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “*Derecho Constitucional Mexicano*”, Edición 17ª, Editorial Porrúa, México 2007, pág. 386.

⁶² SANCHEZ BRINGAS, Enrique. “*Derecho Constitucional*”, Edición 2ª, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México 1997 pág. 243.

⁶³ *Ibidem* pág. 245.

superior porque la norma creada con motivo de la reforma no tiene norma superior ya que es la Constitución”⁶⁴

La importancia del respeto integral a los principios de legalidad, constitucionalidad, seguridad jurídica y en general de todos los derechos, facultades, prerrogativas y principios básicos que señala nuestra Carta Fundamental, en principio por parte del Estado, radica en que habrá de darse un buen ejemplo a los ciudadanos, máxime cuando se trata de una reforma a determinada disposición jurídica, la cual debe cumplir con aquellos principios a que hemos hecho referencia, en ese tenor nadie lo explica mejor que el constitucionalista e investigador Miguel Carbonell al citar que “Una de las tendencias que en México ha estado presente desde el siglo XIX hasta nuestros días es la de que el Estado ejerza sus funciones de dominación por encima y a veces en contra de la ley lo que ha supuesto que las formas jurídicas pocas veces hayan coincidido con las prácticas políticas reales. La inobservancia del sistema normativo por parte de las autoridades tiene efectos directos sobre el resto de los operadores jurídicos, ya que el que las autoridades violen el ordenamiento jurídico, estimula la desobediencia generalizada a las leyes por parte de los ciudadanos”⁶⁵.

En suma, se define a la anticonstitucionalidad como norma o acto contrarios a algún precepto o principio contenidos en la Constitución y la inconstitucionalidad como acto o norma cuyo contenido está en contradicción con la propia Constitución. Para un filósofo del derecho riguroso, en un caso habría contrariedad (una coexistencia de contrarios) y en el otro, contradicción (una incompatibilidad de los contrarios y el reclamo de su disolución mutua), cuando es exactamente lo contrario: contrariedad en la inconstitucionalidad e incompatibilidad en la controversia constitucional.

⁶⁴ Ídem.

⁶⁵ CARBONELL, Miguel. Constitución, *“Reformas Constitucionales y Fuentes del Derecho en México”*, Edición 6ª, Editorial Porrúa, México 2008, pág. 104.

5.2. Anticonstitucionalidad.

En el tema anterior analizamos, lo relativa a la inconstitucionalidad, dejamos claro que se trata de palabras con significados distintos al tener prefijos con connotaciones diversas, en el mismo tenor advertimos que en la reforma al artículo 105 Constitucional, existe una confusión toda vez que denomina inconstitucional a aquello que en estricto sentido sería más bien anticonstitucional, por lo que es preciso dejar en claro cuál es el significado de la última de las mencionadas con el objeto de determinar en adelante si la reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal es inconstitucional o anticonstitucional.

El prefijo anti deriva del latín anti- que significa opuesto o contrario, por tanto el término anticonstitucional, trata sobre actos que van en contra de los preceptos de la Constitución, es decir, “Esta se refiere a que los preceptos de una ley o está en sí misma, conculcan abierta, directa y frontalmente algún o algunos contenidos constitucionales, por lo que son invalidados en esos términos.”⁶⁶ A mayor abundamiento, al hablar de anticonstitucionalidad, estamos ante ciertas figuras jurídicas o preceptos de derecho, que son contrarios e incompatibles entre sí y que a pesar de esa contradicción coexisten en un mismo sistema jurídico, aunque sea por un momento, dado que al ser incompatibles necesariamente alguno deberá ser invalidado, utilizando como criterio fundamental para la subsistencia del ordenamiento que habrá de regir, entre otros el principio de supremacía constitucional y jerarquía de las leyes, de tal suerte que si encontrásemos que una norma o ley está en contradicción con la constitución deberán prevalecer los principios y disposiciones de esta última por encima de la primera al tener mayor jerarquía y supremacía en los términos apuntado en las líneas precedentes.

⁶⁶ CARBAJAL, Juan Alberto, “*Tratado de Derecho Constitucional, Teoría de la Constitución*”, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 199.

6. La extinción de dominio en el Derecho Comparado.

Múltiples han sido los esfuerzos por parte de las autoridades de distintos Estados, quienes conscientes del cada vez más complejo poder operativo de la delincuencia organizada, han decidido intensificar las medidas preventivas y correctivas de este mal que no atiende ni distingue entre fronteras ni sistemas jurídicos, con lo cual buscan frenar la creciente inseguridad que viven los ciudadanos del mundo. En ese sentido ha sido necesario crear cuerpos normativos de Derecho Internacional que contemple entre otros, los mecanismos de prevención, sanción y corrección de la delincuencia organizada, entre los estados, cuya cooperación resulta fundamental en la obtención de los resultados que se pretenden al implementar dichos ordenamientos. En ese tenor, es que en el mundo se han implementado medidas que buscan asestar una clara ofensiva en contra del crimen organizado, debilitando sus estructuras operativas a través de la afectación del patrimonio mal habido de los delincuentes.

La figura de la extinción de dominio no es nueva, ya en apartados precedentes hemos dicho que tiene sus orígenes en la legislación colombiana, a partir de la cual ha sucedido con posterioridad la inclusión en el sistema jurídico peruano y mexicano, entre otros. No obstante, a pesar de que en otros lugares del mundo no se denomine como en nuestro país, si existen figuras jurídicas de gran similitud que tienen prácticamente el mismo efecto y buscan el mismo resultado. En efecto en países como Reino Unido, Australia, Estados Unidos, Italia, se ha aplicado una figura jurídica similar a la extinción de dominio, tal es el caso del decomiso.

En nuestro país “Es conveniente observar que el antecedente directo en materia internacional, de la legislación contra la delincuencia organizada en México, se deriva de la Conferencia Ministerial Mundial sobre la Delincuencia

Trasnacional Organizada celebrada en Nápoles, Italia, en 1994”⁶⁷, de tal suerte que a pesar de haber formado parte de la citada Conferencia Ministerial Mundial, en nuestra legislación únicamente se contemplaba la privación de los derechos de propiedad, como un decomiso in personam, es decir, sin que pudiera hacerse sobre bienes inmuebles o derechos reales. Existía no obstante también la confiscación, que se diferencia del decomiso “la confiscación implica una apropiación autoritaria y carente de legitimidad respecto de la totalidad de los bienes de una persona. Por su parte, el decomiso es una sanción derivada de la violación a las normas de tenor prohibitivo respecto de los bienes que tienen relación con la conducta criminal”⁶⁸, véase que tanto el decomiso como la confiscación tenían limitantes muy claras dado que únicamente podían aplicarse respecto de ciertos bienes, muebles por lo general, sin que trascendiera al patrimonio de los derechos reales de los delincuentes.

Nuestro país, además ha firmado la Convención de la Organización de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Trasnacional, de tal suerte que en términos del artículo 133 Constitucional, constituye norma obligatoria en territorio nacional, lo cual es relevante, toda vez que en dicha convención, se tocan disposiciones similares a las de la extinción de dominio tal y como consta en nuestros cuerpos normativos. En el artículo 2 de la Convención en cita, se definen los conceptos que se manejan en el texto del tratado, entendiéndose al decomiso como la privación con carácter definitivo de bienes por decisión de un tribunal o de otra autoridad competente. Establece en su artículo doce que las medidas para autorizar decomiso deberán darse respecto de los bienes siguientes:

⁶⁷ MULLER CREEL, Oscar Antonio. “*La Extinción de Dominio en la Legislación Mexicana: su Justificación Jurídico-Valorativa*”, consultable en www.inacipe.gob.mx., consultada el 25 de octubre de 2010.

⁶⁸ Véase tesis consultable bajo el epígrafe CONFISCACIÓN Y DECOMISO. SUS DIFERENCIAS BÁSICAS. En: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Pleno. III, mayo de 1996. México 1996. Página 55, Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de Noviembre de 1996. Citado por MULLER CREEL, Oscar Antonio. “*La Extinción de Dominio en la Legislación Mexicana: su Justificación Jurídico-Valorativa*”, consultable en www.inacipe.gob.mx, consultado el día 28 de octubre de 2010.

- a) De aquellos bienes que sean producto de ciertos delitos cometidos y regulados en la propia convención.
- b) De aquellos bienes que sin ser producto de delitos, hayan sido objeto o instrumentos en la comisión de los delitos que señala la convención.
- c) En igualdad de circunstancias se menciona la hipótesis en la que se aplicará el decomiso sobre bienes que sin ser producto del delito o haber sido instrumento u objeto para cometerlo, se hayan transformado o mezclado con otros bienes.

Es decir, a partir de la concepción normativa que se tenía en disposiciones internacionales y de otros países como Italia, Estados Unidos, Reino Unido, etc., se tuvo la necesidad de adecuar nuestros ordenamientos internos, con el objeto de que el Estado tuviera más facultades e instrumentos jurídicos para afrontar la complejidad operativa de la delincuencia organizada. Esto se logró con la inclusión de la figura de la extinción de dominio pues, no obstante que existía la confiscación y el decomiso, hemos dicho que el decomiso en nuestro país tenía una connotación claramente penal, por lo que era una figura jurídica mucho más limitada que el decomiso concebido en distintos cuerpos normativos de derecho comparado y derecho internacional.

En efecto, veamos los límites y alcances de esta figura jurídica en el ámbito internacional, se entiende “por decomiso la privación con carácter definitivo de bienes dictada por autoridad o tribunal competente, con independencia del criterio que se emplee para adoptar dicha resolución”⁶⁹, apreciamos en un primer intento que el decomiso se refiere a la privación definitiva de bienes, tal y como acontece con la extinción de dominio pues esta última se refiere a la cesación o privación

⁶⁹ QUINTERO, María Eloísa, “*Extinción de Dominio y Reforma Constitucional*”. Artículo publicado en www.inacipe.gob.mx., consultado el 30 de octubre de 2010.

del derecho de propiedad sobre determinados bienes; en segundo término notamos que dicha privación debe ser dictada por una autoridad competente tal y como acontece con la extinción de dominio pues dicha pérdida de derechos a que nos hemos referido debe ser igualmente determinada por autoridad judicial competente. No obstante existen diferencias entre una y otra, por ejemplo en el caso de la primera (el decomiso) observamos que se refiere de manera genérica a ciertos bienes, además de que abre un abanico de posibilidades jurídicas al citar que el criterio que se utilice para dicha privación podrá ser diverso; en el caso de la segunda (la extinción de dominio) hemos dicho que se trata de una figura de carácter real y contenido patrimonial, la cual se aplicará mediante la acción de extinción de dominio únicamente. Esta discordancia se explica toda vez que el decomiso en la forma en que se concibe en la esfera internacional y en algunos casos de derecho comparado, es diversa de la concepción nacional, es decir, mientras en otros cuerpos normativos internacionales como la Convención de la Organización de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, se da al decomiso un carácter *in rem* e *in personam*, en el caso del derecho penal mexicano únicamente se contemplaba la segunda de las hipótesis, es decir, el decomiso *in personam*. Lo anterior es así, toda vez que en derecho comparado, la figura del decomiso puede ser comprendida desde dos ópticas distintas:

- a) El Decomiso *in personam*: se refiere al caso concreto de cuando una persona, en un juicio de naturaleza penal es encontrada culpable de la comisión de determinados delitos y en consecuencia se aplica el decomiso sobre ciertos bienes sobre los que previamente ha quedado acreditada relación con el sujeto afectado.
- b) El Decomiso *in rem*: se refiere al caso concreto de cuando una persona, en un juicio de naturaleza civil es encontrada responsable de haber utilizado como instrumento u objeto o haber obtenido determinados bienes por medio de actividades delictivas.

En merito de lo anterior, “es que en distintas convenciones o tratados internacionales, al momento de definir el decomiso (en ingles *confiscation*), señalan la esencia del mismo, el núcleo de dicha figura jurídica (es decir, la privación con carácter definitivo de la propiedad), pero no su motivo o naturaleza”⁷⁰, tal y como acontece en nuestra legislación en la que es claro que la esencia de la extinción de dominio como se establece en el artículo 22 Constitucional es precisamente la de privación con carácter definitivo del derecho de propiedad sobre ciertos bienes.

Finalmente debemos concluir que nuestro país ha respondido a una variante de derecho internacional cada vez más constante en el derecho comparado, pues “La iniciativa para modificar el sistema penal mexicano fue presentada por el Ejecutivo Federal, el nueve de marzo del 2007, y en ella se mencionan circunstancias relativas a la necesidad de adecuar la legislación de nuestro país a la experiencia y normatividad internacional. De este impulso legislativo formó parte lo referente a la reforma del artículo 22 Constitucional”⁷¹, de la cual derivó la Ley de Extinción de Domino para el Distrito Federal.

⁷⁰ QUINTERO, María Eloísa, “*Extinción de Dominio y Reforma Constitucional*”. Artículo publicado en www.inacipe.gob.mx, consultado el 30 de octubre de 2010.

⁷¹ MULLER CREEL, Oscar Antonio. “*La Extinción de Dominio en la Legislación Mexicana: su Justificación Jurídico-Valorativa*”, artículo publicado en www.inacipe.gob.mx, consultado el 31 de Octubre de 2010.

7. La regulación de la figura de extinción de dominio en Colombia.

Hemos decidido incluir un tema especial dentro de este primer capítulo, en el que veremos algunos aspectos importantes a cerca de nuestro tema en estudio tal y como se concibió en Colombia, pues como hemos dicho, el legislador mexicano se inspiró en la figura creada en aquel país sudamericano para crear la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, no toca aquí hacer un estudio comparativo entre la Ley 793* y nuestra ley local, más bien la intención, es hacer un comparativo dogmatico a cerca de la figura de extinción de dominio tal y como se aplica en Colombia en relación con la recientemente incorporada a la legislación mexicana.

En ese tenor, veremos que desde 1936, se generó un debate derivado de una Reforma Constitucional en la que se propuso la modificación de la concepción absolutista de la propiedad, para ponderar por encima del interés particular el de la colectividad, dotando a la propiedad de una eminente función social, de tal suerte que desde entonces “la propiedad es un derecho subjetivo individual, pero con características claramente sociales”⁷², este carácter social aludido, era entonces novedoso pues la Constitución antes de la reforma, contemplaba desde 1886 que la propiedad otorgaba a su titular una especie de derecho absoluto, solo con ciertas limitaciones impuestas por el mismo texto constitucional, no obstante era claro que el interés del propietario en particular era superior al de terceros.

Decimos que se trató entonces, de una figura novedosa, toda vez que era la primera que modificaba sustancialmente el sentido absolutista a que nos hemos referido, de tal suerte que después de un gran debate nacional, no solo se aceptó la inclusión de la figura de extinción de dominio sino que incluso se integraron otras más, como la expropiación, que confirmaron el carácter social de la

⁷² HERNANDEZ GALINDO José Gregorio, Informe especial. Naturaleza constitucional de la extinción de dominio. Economía Colombiana, consultable en www.contraloriagen.gov

* Ley que se encuentra actualmente vigente en Colombia, posterior a la Ley 333.

propiedad y con lo cual se propiciaron una serie de reformas en materia agraria, minera, petrolera, entre otras.

Dicha reforma a que hemos hecho referencia, concluyó en la modificación al artículo 34 de la Constitución Nacional Colombiana, para quedar como sigue:

“Artículo 34: Se prohíben las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación. No obstante, por sentencia judicial, se declarara extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público, o con grave deterioro de la moral social.”⁷³

En efecto, desde el año de 1936 ya se incluía en el texto supremo de la Carta Fundamental Colombiana la figura de la extinción de dominio, no obstante no fue sino hasta el año de 1996, en que se dicta la Ley 333, regulatoria del artículo 34 Constitucional en la que se incluye por primera vez en la legislación ordinaria la extinción de dominio, con la finalidad de integrar al patrimonio estatal, todos aquellos bienes que hubiesen sido objeto, instrumento o producto de actividades ilícitas. Es preciso destacar, que si bien la reforma constitucional había sido aceptada, el proceso de inclusión en la legislación ordinaria no fue nada sencillo toda vez que había grandes discordancias en importantes sectores tanto de la doctrina, la sociedad, abogados, litigantes, incluso entre órganos estatales existía confusión respecto de su correcta aplicación. “Estas diferencias, derivaron principalmente de la falta de precisión jurídica para definirla y consecuentemente para comprender su naturaleza jurídica”⁷⁴, por ejemplo no se sabía si dicha figura era de tipo penal, civil, o mixta, tampoco había certeza respecto de si se trataba de un castigo o pena para los delincuentes, si la acción era real o personal, el tipo de bienes sobre los que se debía aplicar, entre otras.

⁷³ Constitución Nacional Colombiana, consultable en www.senado.gov.co

⁷⁴ MULLER CREEL, Oscar Antonio. “*La extinción de dominio en la legislación mexicana: su justificación jurídico-valorativa*”, consultable en www.inacipe.org.

Como consecuencia de lo anterior, tan solo un año después de su aplicación, es decir en el año de 1997, el órgano máximo de impartición de justicia en aquel país determinó mediante la sentencia C-372 resolver estas y otras dudas existentes desde su aplicación, de tal suerte que resolvió las determinaciones siguientes:

- a) La figura de la extinción de dominio no constituye una pena;
- b) El procedimiento a seguir es de naturaleza civil, distinto e independiente del procedimiento de carácter penal;
- c) La acción de dominio es de carácter patrimonial;
- d) La acción tiene por objeto el bien, y no el sujeto del titular del bien;
- e) la acción es de naturaleza real.

Con esta resolución de la Corte, se disiparon las grandes dudas existentes hasta entonces, y fueron entendidas y aceptadas por la generalidad, de tal suerte que se recogieron con posterioridad en una nueva ley del año 2002, en la que se definió con mayor precisión su naturaleza jurídica, así como los límites y alcances de la figura de extinción de dominio, siendo que dicha ley 793, es la que rige en la actualidad.

De la ley 793, es destacable el artículo primero que textualmente señala:

“Artículo 1º. Concepto. *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.*”⁷⁵

En esta definición puede advertirse que se hace un pronunciamiento en términos generales sobre lo que debe entenderse por extinción de dominio, sin abundar en mayores detalles que sin duda podrían resultar trascendentes, por ejemplo no se menciona si es que se trata de una acción real o personal, si dicha

⁷⁵ *Ibíd.*

acción es de contenido exclusivamente patrimonial, si es autónoma e independiente de la materia penal, en qué casos procede etc.

Algunas de estas dudas planteadas son disipadas por el artículo 4 que textualmente refiere:

“Artículo 4°. De la naturaleza de la acción. La acción de extinción de dominio de que trata la presente ley es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder, o los haya adquirido y sobre los bienes comprometidos. Esta acción es distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado simultáneamente, o de la que se haya desprendido, o en la que tuviera origen, sin perjuicio de los terceros de buena fe exentos de culpa.

Procederá la extinción del derecho de dominio respecto de los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando dichos bienes correspondan a cualquiera de los eventos previsto en el artículo 2°⁷⁶.

Advertimos que el artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal (en adelante la LEXDO) señala hipótesis similares, con la salvedad de que en este caso, se cita en el primer párrafo lo que debemos entender por extinción de dominio para después definir algunas características relacionadas con la acción que le corresponde, en el segundo párrafo del artículo refiere que la extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y adiciona que procederá sobre cualquier derecho real principal o accesorio, es decir notamos cierta confusión en el tratamiento que se le da a la extinción de dominio conjuntamente con la acción que le corresponde aun y cuando ambas revisten características similares y la segunda deriva de la

⁷⁶ *Ibíd.*

primera, creemos que al ser el concepto de acción un término con eminentes connotaciones procesales debería existir entre ambas una clara diferenciación tal y como existe entre el derecho sustantivo y el adjetivo, en beneficio de la claridad y congruencia que satisfaga los principios de seguridad y certeza jurídica tutelados por la Constitución.

Finalmente el artículo segundo detalla con cierta precisión y con carácter enunciativo los casos en que será procedente la acción de extinción de dominio:

“Artículo 2.- se declarará 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 una actividad ilícita.

3.- los bienes de que se trate hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinadas a estas, o correspondan al objeto del delito.

4.- los bienes o recursos de que se trata 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 producto, efecto, instrumento u objeto del ilícito.

5.- los bienes o recursos de que se trate hubieran 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 lícito del bien perseguido en proceso.”⁷⁷

En la hipótesis primera se señala que se aplicara la extinción de dominio sobre aquellos bienes que hayan incrementado considerablemente el patrimonio de una persona siempre y cuando no explique el origen lícito de dicho aumento, advertimos en tal caso que se refiere al enriquecimiento ilícito, ilegítimo o sin causa, como lo conocemos en México; los numerales 2 y 3 se reproducen en la fracción primera del artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, al referirse a los bienes que sean instrumento, objeto o producto de actividades ilícitas; el número 4 tiene similitud con la fracción III de artículo 9 de la LEXDO, al referirse a la aplicación de la extinción de dominio sobre bienes que teniendo una procedencia lícita, hayan sido mezclados con otros que sean o hayan sido instrumento, objeto o producto de actividades ilícitas; el punto número 5 muestra matices interesantes sobre todo al pretender llevar nuevamente a investigación y juicio el origen lícito o ilícito de determinados bienes a pesar de que previamente hayan sido afectados y por ende investigados en un procedimiento previo; es evidente la similitud existente entre el número 6 del artículo en estudio con la fracción II del artículo 5 de la LEXDO, pues ambas se refieren a aquellos bienes que sin ser instrumento, objeto o producto del delito sean destinados o utilizados para ocultar o mezclar bienes producto de actividades ilícitas; finalmente

⁷⁷ QUINTERO, María Eloísa, Extinción de Dominio y Reforma Constitucional. Artículo publicado en www.inacipe.gob.mx.

en el punto 7 el legislador colombiano ha decidido dejar abierta una gran ventana para facilitar la aplicación de la extinción de dominio, al manifestar que se aplicara sobre aquellos bienes que no se justifique se origen licito en proceso, revirtiendo la carga probatoria y el principio de presunción de inocencia, tal y como se hace en la LEXDO del Distrito Federal.

En suma, el legislador mexicano se inspiró en la Ley 793 que rige desde el año 2002, en ambos casos la extinción de dominio se refiere a la pérdida o la cesación del derecho de propiedad, sin remuneración ni contraprestación alguna, que sobre determinados bienes tiene un particular siempre que se compruebe que dichos bienes han sido instrumento, objeto o producto de actividades ilícitas, así mismo en ambas leyes la acción de extinción de dominio no constituye una pena, es de naturaleza civil y jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, por tanto es decir es evidente la similitud entre la figura mexicana y la colombiana.

CAPITULO II.

EL JUICIO DE EXTINCION DE DOMINIO EN EL DISTRITO FEDERAL.

1. Las partes en el proceso.

La palabra “parte”, proviene del vocablo latino *pars, partis* que etimológicamente significa la porción de un todo, es decir, al hablar de parte, nos estamos refiriendo en el lenguaje común a una sección, un fragmento, una parcialidad o segmento, pues bien, similar connotación tiene el vocablo en cuestión, al trasladarlo al ámbito jurídico: “... la relación jurídica (el todo) liga elementos personales (partes) en la relación jurídica sustancial derivada de un contrato hay, por ejemplo un deudor y un acreedor, o en una relación sustancial penal hay un sujeto que tiene derecho a su vida o a su patrimonio, y en otro, sujetos que deben respetar esa vida o ese patrimonio.”⁷⁸, en efecto, si tratásemos de ubicar la palabra *parte* dentro de la ciencia del derecho, abarcaría al derecho sustantivo y adjetivo, no sería del uso exclusivo del derecho procesal, pues como bien lo expresa el maestro Jorge Silva su importancia radica en el elemento personal a que le es atribuido, siendo este ultimo de especial relevancia, al dotar de sentido lógico jurídico a la relación jurídica en el ejemplo expuesto, e incluso al propio Derecho, en un sentido más general, en ese orden de ideas, nos lo confirma el maestro procesalista Cipriano Gómez Lara, al referir que: “el concepto de parte no es un término exclusivo del derecho procesal. La palabra, en un sentido lógico, implica alguno de los elementos de un todo”⁷⁹, en efecto a pesar de ser un vocablo de significado simple, tiene aplicaciones complejas, tanto en el ámbito del derecho sustantivo como en el área del derecho procesal, siendo que en el caso particular que nos ocupa nos encargaremos si no exclusivamente, si con mayor precisión del ámbito procesal. En ese tenor es preciso mencionar que

⁷⁸ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, editorial Oxford, edición 2ª, México 2004, pág. 118

⁷⁹ GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, editorial Harla, edición 9ª México 1998, Pág. 189

procesalmente cuando hablamos de *parte*, generalmente estamos ante la presencia de un juicio en el que previamente se ha ejercitado una acción en un proceso, de tal suerte que surge la primera clasificación al hablar de los sujetos de la acción, y desde luego de los sujetos del proceso, o los sujetos del juicio, etc., por lo que es necesario hacer la aclaración de que “por parte debemos entender los sujetos de la acción, en contraste con el sujeto del juicio, o sea el juez... partes son los sujetos que reclaman una decisión jurisdiccional respecto de la pretensión que en el proceso se debate”⁸⁰, es decir, no debemos confundir a los sujetos contendientes en un juicio que son los titulares del derecho de acción, con los sujetos del proceso, dado que en apartados anteriores hemos dejado claro que el titular del derecho de acción es el actor, el demandado, los terceros que buscan una resolución de fondo en un juicio, a diferencia de los sujetos del proceso, que si bien en ellos podrían estar incluidos los sujetos de la acción, se trata de personas diversas, al respecto nos ilustra el maestro Barrios “son sujetos del proceso quienes lo hacen y aquellos para quienes se hace. Es decir, aquellas personas físicas o jurídicas que producen los actos del proceso así como- esos mismos u otros- por su vínculo especial con el objeto. Dan lugar al proceso y sufren o aprovechan de modo inmediato, de las modificaciones del objeto.”⁸¹, a pesar de estar claramente explicado, creemos que vale la pena detenernos en un par de puntos importantes: son sujetos del proceso quienes lo hacen, o sea el juez; y aquellos para quienes se hace, es decir, el actor, el demandado, los terceros; todos dan lugar al proceso y son prescindibles e imprescindibles en mayor o menor medida, tal es el caso del juez, sin cuya presencia o participación no podría comprenderse un juicio, e incluso del demandado quien si bien tiene la oportunidad de comparecer o no al juicio, su incomparecencia no significa su inexistencia, en ese caso se aplicarían reglas especiales como las de la rebeldía, no obstante desde luego que existiría parte demandada en dicho juicio. En suma

⁸⁰ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, y Levene Ricardo (hijo) Derecho Procesal Penal tomo II pp7-9, citado por GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, editorial Harla, edición 9ª México 1998, Pág. 189

⁸¹BARRIOS DE ANGELIS, Dante. Teoría del Proceso pág. 115, citado por SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, editorial Oxford, edición 2ª, México 2004, pág. 117.

debemos concluir que los sujetos de la acción son a su vez sujetos del proceso, pero no todos los sujetos del proceso son sujetos de la acción.

De lo anterior, puede claramente colegirse que, debe haber una distinción entre sujeto procesal y *parte* dado que el primero corresponde a aquellas personas entre las cuales se constituye la relación procesal, y la segunda se refiere en esencia a todas a aquellas otras que buscan una resolución de fondo sobre la litis planteada en el juicio, a mayor abundamiento las partes son desde luego sujetos procesales pero no todos los sujetos procesales son parte (tal es el caso de el Juez y el Ministerio Público), de lo cual tenemos que concluir que el concepto de sujeto procesal, es mucho más amplio que el de *parte*, al estar incluido el segundo dentro del primero mencionado.

Ahora bien, para ser parte en el proceso es suficiente “ la simple afirmación de ser el titular de un derecho y la situación de ser atraído al mismo con base en aquella afirmación del demandante, con independencia de cualquier previsión sobre el posible contenido del fallo que se espera”⁸², e incluso agregaríamos a la afirmación del autor, que se puede ser parte en un proceso a pesar de no tener la titularidad del derecho a que se alude, por ser dicha titularidad materia del juicio de que se trata, por tanto no es necesario tener el derecho que se reclama, aún así se puede ejercitar el derecho de acción para incoar el procedimiento jurisdiccional y ser *parte* en el mismo.

Concretamente, decimos que parte en un juicio es el actor y el demandado, quienes generalmente participan con pretensiones contrapuestas, ejercitando su

⁸²MEDIAN LIMA, Ignacio. Partes Procesales. En Diccionario Jurídico Mexicano. Citado por SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, editorial Oxford, edición 2ª, México 2004, pág. 120

derecho de acción en distintos momentos procesales, tal y como ha quedado dicho en temas anteriores, sujetándose a la jurisdicción y competencia tanto de la autoridad que conoce de dicho procedimiento, así como a las leyes que sean aplicadas por esa autoridad, decimos que generalmente son contrarios, toda vez que puede suceder el caso en que no sea así, más aún puede darse el caso en que ni siquiera exista una pretensión cierta, en ese tenor lo expone el procesalista argentino Ricardo Reimundi: “La doctrina mas generalmente aceptada es la que enseña que en el proceso civil tienen calidad de parte quien como actor o demandado solicita un acto de tutela jurisdiccional. Lo que significa que todo proceso supone la existencia de dos o más personas (físicas o morales), en posición contrapuesta: una que impulsa la actividad jurisdiccional y otra frente a la cual es solicitada la actuación de la ley; pero cabe observar que la actuación de la ley puede darse aunque no exista en absoluto una pretensión (en sentido sustancial o material) o a pesar de no existir todavía o de ser incierta”⁸³

Finalmente, no debemos perder de vista que, además del actor y el demandado participan otros sujetos en el proceso tales como el Juez, los terceros, los peritos, los abogados; respecto de estos últimos se suele confundir su participación como *parte* en un proceso, siendo que su papel es la de ser un auxiliar del juez y un defensor de la causa ajena, en consecuencia debe distinguirse entre parte en sentido material y formal, “siguiendo a D’Onofrio parte en sentido material es aquella en cuyo interés o contra del cual se provocará la intervención del proceso jurisdiccional y parte en sentido formal es aquella que actúa en juicio pero sin que recaiga en ellos, en lo personal, los efectos de la sentencia”⁸⁴, tal es el caso del Ministerio Público en el juicio de extinción de dominio, el cual es parte en sentido formal, dado que actúa en el proceso con

⁸³REIMUNDI, Ricardo. Derecho Procesal Civil. Editorial Viracocha, Tomo I pág. 187, citado por ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa, edición 15ª, México 2006 Pág. 166.

⁸⁴ BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa, edición 16ª, México 1999. Pág. 22.

amplias facultades, pero no le recae a dicha Representación Social, la sentencia que se dicta, situación que si acontece con el Estado, quien se encuentra representado por el primero de los mencionados, dicho criterio es reiterado por el autor procesalista Arellano García, al citar a Ugo Rocco, quien expresa que parte “es aquel que estando legitimado para obrar o contradecir, gestiona en nombre propio la realización de una relación jurídica de la que afirma ser titular, o bien de una relación jurídica de la que afirma ser titular otro sujeto, que puede comparecer o no en juicio”⁸⁵

⁸⁵ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa, edición 15ª , México 2006 Pág. 166

1.1. El afectado.

La fracción primera del artículo 27 del capítulo VII, de la LEXDO, cita como una de las partes en el juicio de extinción de dominio al afectado, sin que en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal exista una mención al respecto. El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en una de sus acepciones nos da a entender que el afectado es aquel que sufre menoscabo, perjuicio, el que recibe influencia desfavorable.

La ley en cita, lo define de la forma siguiente:

“ARTÍCULO 2. Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por:

I. Acción: Acción de Extinción de Dominio;

II. ***Afectado: Persona titular de los derechos de propiedad del bien sujeto al Procedimiento de Extinción de Dominio, con legitimación para acudir a proceso;***⁸⁶

Es decir, el afectado puede ser una persona tanto física como moral, que como hemos dicho, pueda ser perjudicada en su esfera patrimonial, al sufrir un daño o perjuicio con motivo de la resolución que eventualmente se dicte en un juicio de extinción de dominio. El afectado no obstante debe reunir varios requisitos:

a) Que sea titular de los derechos de propiedad de los bienes afectados, no pueden por tanto comparecer como afectado el arrendatario, el comodatario, el acreedor hipotecario, etc. Necesariamente debe ser el titular, dueño o propietario de los bienes que estén sujetos al juicio de extinción de dominio.

⁸⁶ Véase www.juridicas.unam.mx, consultada el 10 de Enero de 2011.

b) debe tener legitimación para acudir al proceso es decir debe justificar su calidad de titular o propietario de los bienes sujetos al procedimiento de extinción de dominio con medio probatorio idóneo, como pueden ser las escrituras de una casa.

Respecto de la figura del afectado existen aun una serie de dudas en la participación activa que le compete dentro del procedimiento en cuestión, lo anterior tiene sustento, toda vez que se trata de una figura novedosa, pues en el procedimiento penal existe la figura del inculpado, del indiciado, procesado, de la víctima o el ofendido, del Ministerio Público, pero no del afectado. A propósito de la participación del afectado en el procedimiento de extinción de dominio cabe aclarar que desde el momento en que el ministerio público reciba la denuncia respecto de la existencia de hechos ilícitos y la utilización de bienes en la comisión de dicho ilícitos, el afectado está ya en aptitud de intervenir en el procedimiento que se siga en su contra. La preparación de la acción de extinción de dominio es un ejemplo claro de cómo el afectado forma parte ya de un procedimiento iniciado en su contra, incluso puede el afectado ser parte en un juicio de orden penal en el que a pesar de haber salido absuelto, bien porque sea inocente, o bien porque el Ministerio Público haya integrado indebidamente la indagatoria, aún así podrá ser demandado ahora por el Ministerio Público especializado en procesos de extinción de dominio, en la vía civil mediante una demanda de naturaleza jurídica distinta al procedimiento penal, lo anterior esta citado en artículo 8 de la LEXDO que prevé lo siguiente:

“ARTÍCULO 6. La absolución del afectado en el proceso penal o la no aplicación de la pena de decomiso de bienes, no prejuzga respecto de la legitimidad de ningún bien.”⁸⁷

Es decir, agotada la secuela procesal de un juicio del orden penal puede el afectado salir absuelto o por el contrario resultar condenado por la comisión de ciertos ilícitos, el hecho cierto es que en ambos casos no podrá condicionarse a la

⁸⁷ Ídem.

procedencia de la acción de extinción de dominio el resultado del juicio de naturaleza penal.

La LEXDO se ocupa del afectado en el artículo 25, al enunciar en sus 3 fracciones los elementos que tendrá que probar el afectado, haciendo especial énfasis en que el juez que conozca del procedimiento garantizara el derecho de hacerlo en los términos siguientes:

“ARTÍCULO 25. Durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar:

I. La procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita;

II. Que los bienes materia del procedimiento no son de los señalados en el artículo 5 de esta Ley; y

III. Que respecto de los bienes sobre los que se ejercitó la acción se ha emitido una sentencia firme favorable dentro de un procedimiento de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos.

También garantizará que los terceros ofrezcan pruebas conducentes para que se reconozcan sus derechos sobre los bienes materia de la acción; y las víctimas u ofendidos únicamente en lo relativo a la reparación del daño, cuando comparezca para tales efectos.”⁸⁸

De la fracción primera advertimos que opera la reversión de la carga probatoria para que el afectado pueda probar tres elementos fundamentales:

a) La procedencia lícita de los bienes objeto de extinción de dominio.

⁸⁸ Ídem.

b) La actuación de buena fe del afectado al manifestar el desconocimiento de las actividades ilícitas para las que se usaban los bienes objeto de extinción de dominio.

c) Se impone al afectado la obligación de acreditar un hecho negativo, al citar que deberá probar que desconocía por cuestiones ajenas a su voluntad que los bienes objeto de extinción de dominio estaban siendo utilizados ilícitamente.

Nos llama la atención el último párrafo de la fracción tercera, pues cita que el juez garantizara el derecho que tengan terceros, para acreditar sus derechos sobre los bienes materia de la acción, siendo que claramente en el artículo 34 de la LEXDO, se ordena notificarlos por medio de edictos, boletín judicial y estrados, con lo cual queda expuesta la posibilidad de que los terceros no se puedan enterar de que sus derechos ser verán afectados en el juicio en cuestión.

Finalmente el artículo 28 del ordenamiento en cita otorga al afectado la posibilidad de solicitar la defensa de un abogado de oficio, para que lo represente en juicio; ya en otro tema dejamos expuesta la pregunta sobre qué sucederá cuando el afectado sea una persona ausente, siendo que en esos casos incumbe al Ministerio Público representarlo, con lo cual caeríamos en el absurdo de que dicha Representación Social litigue en un asunto de extinción de dominio representando al actor, así como al demandado.

1.2. El ofendido.

El ofendido es el equivalente al sujeto pasivo del delito, el primero es un término procesal, el segundo es un concepto propio de la teoría general del delito, es por otro lado, un sujeto ocasional del proceso, o sea, que no es parte en el proceso penal, tal como acontece con los peritos y testigos entre otros. A pesar de que el ofendido es la persona que recibe directamente el daño por una conducta criminal, su participación en el proceso penal aún es limitada por no decir nula, creemos que no responde a las exigencias y necesidades de quien fue afectado por un hecho ilícito, máxime si contraponemos las facultades, atribuciones y participación del ofendido en el proceso penal, con las ya antes dichas holgadas y cuasidesmedidas facultades del Ministerio Público. Ciertamente es que constitucionalmente ahora se prevén mayores opciones procesales para intervenir en coadyuvancia, así como para apelar e inconformarse con las resoluciones del Ministerio Público, no obstante la realidad sigue siendo la misma, ya que en la práctica el afectado se sigue encontrando las mismas dificultades para acceder al proceso y participar en forma activa en el mismo, primero por la falta de cultura jurídica de quien no sabe cuáles son sus derechos y como puede exigirlos y segundo porque la forma en que funcionan los Ministerios Públicos sigue siendo exactamente la misma, haciendo nugatoria la participación del primero mencionado.

El maestro Castellanos Tena, citado en la obra de Monarque Ureña refiere que el ofendido “es la persona directamente afectada, por la conducta criminal; es aquel que recibe el daño generado por el delito; es pues el titular del bien jurídicamente protegido por la norma penal”⁸⁹, es decir, debemos distinguir entre persona directamente afectada y aquella que lo es indirectamente, o sea, entre víctima y ofendido, por lo que es preciso aclarar que la clasificación o distinción deriva de la determinación de quien es el titular del bien jurídicamente tutelado, en

⁸⁹CASTELLANO TENA, Fernando, “*Lineamientos Elementales de Derecho Penal*”, Edición 39ª, Editorial Porrúa, México 1990, págs. 151-152, citado por MONARQUE UREÑA, Rodolfo, “*Derecho Procesal Penal Esquemático*”, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 17.

el entendido de que en ocasiones una misma persona puede reunir las calidades de víctima y ofendido. En ese sentido, puede apreciarse en los textos de nuestro máximo tribunal judicial del país al referir que la víctima y el ofendido: “son las personas que tienen el carácter de sujeto pasivo del delito, por experimentar en forma directa la puesta en peligro o un deterioro en alguno de los aspectos protegidos por la legislación penal, o bien por resentir un perjuicio económico o moral como consecuencia de la consumación de un hecho ilícito. Es conveniente señalar que una misma persona puede reunir ambas Características”⁹⁰

Justamente en virtud de este último razonamiento en el que hemos dicho que una misma persona puede reunir ambas calidades tanto de víctima como de ofendido, es que se ha suscitado cierta confusión aun en ciertos sectores de la doctrina, en el litigio e incluso desde las mismas autoridades, pues en principio existe confusión en determinar quién es el titular del bien jurídicamente tutelado, luego quien recibe el daño directo e indirecto y finalmente en qué casos una persona reúne ambas calidades. Es claro el ejemplo del maestro Castellanos Tena, para explicarlo al referir que el ofendido “es la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. Generalmente hay coincidencia entre el sujeto pasivo y el ofendido, pero a veces se trata de personas diferentes, tal ocurre en el delito de homicidio, en donde el sujeto pasivo o la víctima es el individuo a quien se ha privado de la vida, mientras los ofendidos son los familiares del occiso.”⁹¹, incluso se ha especulado sobre si los términos víctima y ofendido son sinónimos, ante lo cual es preciso mencionar que el texto constitucional utiliza la conjunción

⁹⁰“Manual del Justiciable: Materia Penal”/Suprema Corte de justicia de la Nación. México: Poder Judicial de la Federación, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis, 1ª edición, 6ª reimpresión, México 2009. Págs. 21

⁹¹CASTELLANO TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, citado por MONARQUE UREÑA, Rodolfo, Óp. Cit. pág. 17

“o” para referirse a uno y otro y diferenciarlos entre sí por lo que resulta inconcuso que se trata de cosas distintas.

A propósito del texto constitucional, veamos la evolución que ha sufrido nuestro tema en la regulación constitucional:

- a)** El 2 diciembre de 1948, se publicó en las páginas del Diario Oficial de la Federación (en adelante DOF) una Reforma Constitucional en la que sustancialmente se condiciona el otorgamiento del beneficio de la libertad provisional al indiciado a cambio de caucionar por el monto suficiente que alcance a cubrir la reparación del daño, es decir, por primera vez se contempla la posibilidad de otorgar garantía para la reparación de daño, aunque cabe decir solo aplicaba en casos de delitos patrimoniales.

- b)** En la Reforma Constitucional de 1993, se aprecia un logro importante para la víctima o el ofendido dado que se amplía el catálogo de delitos para poder obtener la libertad provisional, obligándose al inculpado a otorgar una caución que cubra además el monto de la reparación del daño, el avance radica en que ahora no solo se exige en delitos patrimoniales sino también en otro tipo de delitos.

En esta reforma se contemplaba además derechos para la víctima o el ofendido entre las que destacan:

- Derecho a recibir asesoría jurídica
- Derecho a la reparación del daño
- Derecho a coadyuvar con el Ministerio Público.
- Derecho a que se le brindará atención médica.

- c) El DOF del 31 de Diciembre de 1994, documento de nueva cuenta una Reforma Constitucional en la que sustancialmente se adicionan derechos a favor de la víctima y el ofendido, para impugnar jurisdiccionalmente las resoluciones del MP, sobre el no ejercicio de la acción penal o desistimiento de ella. (en esta reforma advertimos un error del legislador, toda vez que el MP no es autoridad en el proceso en caso de desistimiento de la acción penal, pues hemos dicho antes que si bien el MP durante la averiguación previa puede actuar como autoridad, durante el proceso penal es parte en el mismo).
- d) En el DOF del 09 de Junio de 2000, se publicó una Reforma a la Ley de amparo, en la que se otorga a la víctima y el ofendido la posibilidad jurídica de solicitar la Protección de la Justicia de la Unión en caso de que el Ministerio Público confirme el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ella durante la secuela procedimental. El artículo 10 recogió esta reforma para quedar como sigue:

“Artículo 10.- La víctima y el ofendido, titulares del derecho de exigir la reparación del daño, la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, podrán promover amparo... III) Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio de la acción o el desistimiento de la acción penal.”⁹²

- e) Finalmente en el DOF del 21 de Septiembre de 2000, se publicó una Reforma Constitucional, en el que consagra un apartado de derechos de la víctima y el ofendido en el artículo 20 de la CPEUM. Dicha reforma amplía el alcance de algunos conceptos ya existentes, y adiciona otros como el resguardo de datos personales y de identidad en delitos especialmente graves como violación o secuestro, además tratándose de menores y en

⁹²Ley de Amparo, consultable en www.juridicas.unam.mx, consultada el 05 de Diciembre de 2010

todo caso, cuando a juicio del juzgador, dice el texto constitucional, cuando sea necesario para su protección; la fracción VI le otorga facultades para solicitar medidas precautorias, y providencias con el fin de asegurar sus derechos; finalmente la fracción VII amplía las opciones de impugnación en la actuación del Ministerio Público cuando existan omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, confirmando los casos en que se resuelva el no ejercicio de la acción penal, el desistimiento de ella y agregando los casos de suspensión de la indagatoria siempre y cuando no se encuentre satisfecha la reparación del daño. La reforma quedo en la forma siguiente;

“Artículo 20.-...

C. De los derechos de la víctima o del ofendido:

I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.

Quando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y

VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.”⁹³

⁹³Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultable en www.juridicas.unam.mx, consultado el 4 de Diciembre de 2010, *negritas, cursivas y subrayado es nuestro*.

Debemos concluir que con esta última reforma, se busca darle mayor participación en el procedimiento penal a la víctima y el ofendido, dado el olvido en que se le tenía, y aún así los elementos con que cuenta incluso con la reforma creemos que son insuficientes pues en la práctica sigue siendo nugatorio su derecho de acceder verdaderamente al procedimiento penal para hacer valer sus derechos. Este olvido del que hablamos es histórico, desde los inicios del derecho, se ha regulado sobre la teoría del delitos, el procedimiento penal, los derechos del criminal, etc., la doctrina incluso a dedicado cientos de obras para el estudio de este ultimo y desde luego las leyes y reformas se ocupan de él y la víctima y el ofendido pareciera que queda delegados, apartados del procedimiento; en fin con las nuevas reformas en las que se incluye la acción penal privada esperamos que las victimas y los ofendidos realmente puedan acceder a una serie de mecanismos de defensa de sus derechos, dado que se da el caso en que aparte de haber sido menoscabados en su esfera jurídica o integridad, por su agresor, en el procedimiento penal son sometidos a duros interrogatorios, pruebas, careos en los que el Ministerio Público lejos de representarlos adecuadamente pareciera que los acusa, siendo de nueva cuenta víctimas de un sistema inoperante.

1.3. La víctima.

Víctima del latín “víctima” (persona o animal sacrificado o que se destina al sacrificio”, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se define también como la “Persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita.”⁹⁴ Es decir cuando hablamos de víctima nos estamos refiriendo a aquella persona ya sea física o moral que ha sufrido pérdida, menoscabo, afectación o daño en su esfera jurídica o patrimonial, por otra a la que generalmente se le llama agresor, o bien por circunstancias casuales.

Existen además otras definiciones citadas en la doctrina entre las que tenemos:

- a) La persona que se sacrifica voluntariamente.
- b) El que sufre por la culpa de otro.
- c) El que sufre por sus propias faltas.
- d) La persona que se ofrece o expone a un grave riesgo en obsequio de otro.
- e) El que padece daño por causa fortuita.
- f) El que sufre por acciones destructivas o dañosas.

La Organización de las Naciones Unidas señala que “se entiende por víctima a las personas naturales o jurídicas que de manera individual o colectiva hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o materiales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acusaciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros incluyendo la que prescribe el abuso del poder”⁹⁵ esta definición abarca tanto daños, lesiones físicas o materiales, sufrimiento emocional

⁹⁴ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consultable en www.rae.es/rae.html, consultado el 05 de Diciembre de 2010.

⁹⁵ BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos, “*Derecho Procesal Penal*”, Edición 3ª, Editorial Mc-Graw Hill, México 2009, pág. 117.

entre otras, siempre y cuando las mismas se produzcan como resultado de conductas y omisiones contrarias al derecho interno de los países, es decir, las víctimas de delitos, aunque cabe decir que se puede ser víctima por la violación de normas de derecho que no necesariamente sean de naturaleza penal, con lo que deducimos que el término víctima está estrechamente ligado a la rama criminal del derecho.

En ese mismo tenor se ha dicho que “la víctima en México es la persona física o moral que sufre violencia a través de la conducta de un delincuente que transgrede las leyes.”⁹⁶ Con lo que se confirma la estrecha vinculación que existe entre el término estudiado y el derecho penal, aunque no es de su exclusividad, dado que la misma definición en cita se refiere en su parte final a la transgresión de las leyes, sin mencionar alguna en particular ni mucho menos alguna penal en especial. En el Distrito Federal existe una Ley de atención y apoyo a las víctimas del delito, que en su capítulo segundo denominado *De la víctima y el ofendido del delito*, artículo séptimo define lo que debemos entender por nuestro tema: “Se entiende por víctima a la persona que haya sufrido daño, como consecuencia de acciones u omisiones realizadas en su contra, tipificadas como delito y sancionadas por la legislación penal.”

La Ley de Extinción de Dominio define a la víctima y el ofendido de la forma siguiente:

“ARTÍCULO 2. Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por: ...

XIX. Víctima y Ofendido: Aquellos que en los términos del artículo 45 del Código Penal para el Distrito Federal, tienen la pretensión de que se les repare el daño quienes además tendrán sus derechos expeditos para hacerlos valer en la vía y forma que legalmente corresponda.

...⁹⁷

⁹⁶BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos, Op. Cit.

⁹⁷Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, consultable en www.inacipe.gob.mx, consultado el 05 de Diciembre de 2010.

En el tema anterior ya abundamos a cerca del la escasa participación tanto de la víctima como del ofendido en el procedimiento penal, sobre todo porque al ser el Ministerio Público su representante legal se deja al arbitrio de dicho Representante Social todo lo relativo a las actuaciones durante la averiguación previa y el rumbo del juicio, en caso de llegar a una consignación. Creemos que “esta sempiterna indiferencia del Estado hacia el ofendido y la victima no fue atemperada históricamente, ni siquiera por la consideración de que generalmente se trata de individuos que forman parte de lo mejor del núcleo de la sociedad, aunado al abandono legal, la ineficiencia del Ministerio Público en lo que hace a la tutela de sus intereses afectados por el delito.”⁹⁸

En efecto el problema de la falta de inclusión de la víctima en los procedimientos penales que le permitan asegurar sus derechos ha sido un tópico histórico, pues se cree que la participación de la víctima en la conducta delictiva tiene únicamente que ver con ser el sujeto pasivo, y soportar el daño causado por el delincuente, aún hoy a pesar de las recientes reformas constitucionales al artículo 20 de nuestra Ley Fundamental creemos que hace falta generar una cultura jurídica de respeto a los derechos fundamentales de las víctimas, de lo contrario aún los intentos de regulación en las leyes serán insuficientes para resolver el problema, tal y como lo plantea el autor Neuman al citar que “En la actualidad en múltiples leyes penales y penitenciarias se prescribe el estudio, clasificación, castigo, protección, tratamiento y se intenta readaptar socialmente al delincuente... y la victima?”⁹⁹

⁹⁸HERNANDEZ PLIEGO JULIO ANTONIO, “*El Proceso Penal Mexicano*”, editorial Porrúa, edición 1ª, México 2002, pág. 127.

⁹⁹NEUMAN, Elías, *Victimología*, Óp. Cit. Pág. 58.

1.4. El Ministerio Público.

Desde su creación la figura del Ministerio Público ha sido tema de controversia dada la posición que guarda en un procedimiento penal, desde la recepción de denuncias o querellas, la integración de la Averiguación Previa en cuestión, el ejercicio de la acción penal y la representación de la sociedad en juicios penales. Se ha criticado especialmente el carácter de juez y parte dado el cúmulo de facultades con que cuenta durante el proceso de integración de una indagatoria; igualmente ha sido tema de polémica el monopolio que tenía en el ejercicio de la acción penal, incluso se ha debatido sobre su calidad de parte en el procedimiento penal en razón de que no le recae la sentencia directamente a él sino que dicha resolución puede perjudicar o beneficiar a la sociedad a la que representa; su enorme dependencia con el poder ejecutivo, en fin en adelante veremos algunos de estos tópicos.

No existen antecedentes del Ministerio Público en la Roma antigua, tampoco entre los germanos existe registro de su existencia. Sus antecedentes más remotos los encontramos en la tierra de Sócrates, Anaxímedes, Anaximandro, Pitágoras, Parmenides, y muchos otros, en la cuna de la filosofía, en Grecia existía la acusación privada, por virtud de la cual el afectado por un delito tenía la posibilidad y el derecho de ejercitar su acción en contra de su agresor, ante los tribunales de los Heliastas, quienes al escuchar las razones de una y otra parte emitían una resolución en la que castigaba al agresor o lo absolvía de culpa y responsabilidad. Posteriormente en Roma surge la figura del orador y defensor de las causas ajenas, en los que destacan desde luego Cicerón, Catilina y Catón, personas cultas y con amplios conocimientos sobre filosofía, política y derecho romano, entre otras, con los conocimientos necesarios para defender a todo aquel que quisiera hacer escuchar su voz con la elocuencia del

orador, las ideas del filósofo y la lógica y la razón del pensador asiduo, puestas al servicio de la justicia y el honor.

Posteriormente en la Revolución Francesa de 1789, se lograron importantes cambios con beneficio directo a la sociedad, entre ellas se abandonan las prácticas procesales inquisitorias para dar paso y lugar al proceso acusatorio como reacción natural del pensamiento liberal de la época.

En México en la Constitución de 1824 ya se contemplaba la figura del MP, aunque no se sabía nada de él, es decir, no se definían atribuciones ni competencias ni mucho menos se le asignaban funciones específicas; no obstante es la ley de Jurados de Benito Juárez de 1869 la que por primera vez alude al MP como una figura de representación aunque aún no se delimitaban funciones específicas, por lo que seguía sin bases para operar. Es así como en 1903 finalmente se promulga la Ley Orgánica del Ministerio Público, en la que por fin se le define como un representante social, se delimitan sus atribuciones y competencias y se fijan sus funciones y características, entre lo destacable esta desde luego que se le concede la titularidad del derecho de acción penal, encabezado por el Procurador de Justicia.

Expuesto lo anterior, debemos definir al Ministerio Público como “la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee - como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como

consultor y asesor de los jueces y tribunales”¹⁰⁰, en su tercera acepción el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define como institución al “Organismo que desempeña una función de interés público, especialmente benéfico o docente”¹⁰¹, es decir, el Ministerio Público es un organismo del Estado que desempeña una actividad preponderante para la colectividad, a tal grado que sus funciones son del interés público, es además una institución unitaria en razón de que todos los elementos que lo integran forman parte de un solo órgano y una sola dirección, cumple además, dice el autor, con funciones persecutoras del delito y de ejercicio de la acción penal. Cabe aquí hacer una aclaración, pues en realidad el Ministerio Público no persigue a los delitos sino los investiga, lo cual queda corroborado por el primer párrafo del artículo 21 Constitucional al citar: “**Artículo 21.** La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función ...”¹⁰², lo anterior es así en razón de que es a las personas, en este caso al delincuente y a las pruebas, a quienes se persigue y los delitos que en realidad se investigan; creemos que la confusión del autor en cita deriva de que anteriormente la Constitución no señalaba expresamente la función investigadora sino persecutora de los delitos, siendo que en la actualidad y después de la reforma Constitucional se menciona con mayor precisión que los delitos se investigan y se persiguen a los delincuentes y las pruebas. Esta confusión a que nos hemos referido es visible incluso en algunos textos editados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al mencionar que el Ministerio Público “es una institución que depende del Poder Ejecutivo Federal y que tiene, entre otras funciones, la de investigar y perseguir los delitos, ejercer la acción penal y defender los intereses sociales de ausentes, menores, o incapacitados, en juicios que se desarrollen sobre las materias jurídicas de su competencia,

¹⁰⁰ FIX ZAMUDIO, Héctor. Ministerio Público, “*Diccionario jurídico mexicano*”, citado por SILVA SILVA, Jorge Alberto. “*Derecho procesal penal*”, editorial Oxford, edición 2ª, México 2004, pág. 185

¹⁰¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consultable en www.rae.es/dra.html, consultado el 01 de Diciembre de 2010,

¹⁰² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultable en www.juridicas.unam.mx, consultado el 02 de Diciembre de 2010.

inclusive en el juicio de amparo. En materia penal actúa como autoridad investigadora, durante la averiguación previa, o bien, como la parte acusadora sometida a la autoridad del Juez en el proceso.”¹⁰³

Puede entonces ser concebido desde un punto de vista del brazo ejecutor del Estado en cuanto al reproche que la sociedad hace respecto de las conductas indebidas de los sujetos que la conforman, en aras de conseguir la paz, la tranquilidad y el bienestar necesarios en el desarrollo de una sociedad sana.

No solo cuenta con funciones investigadoras y persecutoras, en realidad posee un cúmulo de facultades que bien pueden resumirse en la forma siguiente: “Es persecutor de los delitos, en la averiguación previa y en el proceso; consejero jurídico del gobierno, representante jurídico de la federación, vigilante de la legalidad, denunciante de irregularidades de los juzgadores, poseedor de voz(aunque no de voto) en la elección de funcionarios judiciales, y denunciante de leyes y de jurisprudencia contrarias a la Constitución. Es el sujeto que controla la manifestación de bienes de los funcionarios, interviene en asuntos civiles y familiares, en la nacionalización de bienes, extradición...”¹⁰⁴, es persecutor de los delitos, ya hemos dicho que en realidad los delitos se investigan y a los delincuentes y las pruebas se les persigue, durante la secuela procedimental de la averiguación previa, aunque no en el proceso en el que cambia su calidad de autoridad investigadora, a parte acusadora; tiene facultades de Consejero Jurídico del gobierno en razón de que al ser un órgano conformado por peritos en derecho puede asesorar a los miembros del gobierno en cuanto entes del Estado; es además un representante legal, de la Federación en el caso del Ministerio Público Federal y desde luego de los estados en el caso de las entidades federativas; vigilante de la legalidad en razón de que tiene facultades suficientes para

¹⁰³Manual del Justiciable: materia penal/Suprema Corte de justicia de la Nación. México: Poder Judicial de la Federación, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis, 1ª edición, 6ª reimpresión, México 2009. Págs. 17 y 18.

¹⁰⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “Curso de Derecho Procesal Penal”, págs. 209-212, citado por LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, “Derecho Procesal Penal”, Editorial Iure editores, edición 1ª, México 2003, pág. 59

denunciar cualquier ley local o federal según su competencia que esté en contra del Espíritu de la Constitución General; además participa en juicios civiles y familiares y funge como representante de menores, incapaces y ausentes en todos sus intereses.

En realidad la Institución del Ministerio Público cuenta con una serie de facultades que difícilmente puede cumplir a cabalidad y por el contrario son tan variadas que son calificadas incluso de desmesuradas tal y como afirma Eduardo López Betancourt: “El Ministerio Público se ha convertido en un órgano heterogéneo, con un campo de atribuciones muy extenso, que incluso puede considerarse desmesurado y llega a desempeñarse como autoridad administrativa al inicio del proceso y convertirse en sujeto procesal o parte al consignarse el asunto a un juez, además representa los intereses del Estado y los de las personas en lo particular, como en el caso de la tutela sobre menores o incapacitados”¹⁰⁵.

No obstante lo anterior, las funciones principales del Ministerio Público son, entre otras las siguientes:

- a) La de Investigación de los delitos.
- b) La de persecución del delincuente y de las pruebas.
- c) La de acusación ante una autoridad judicial y petición de imposición de penas en contra de quien considera ha cometido algún ilícito.
- d) La de Representante Social, en tanto que vigila el interés de la sociedad.
- e) La de vigilante de la legalidad en las actuaciones de distintas autoridades judiciales.

¹⁰⁵ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, Óp. Cit. Pág. 60

En cuanto al fundamento Constitucional del Ministerio Público el artículo 21, 102 A), y 122 Base quinta, inciso D) señalan y delimitan con precisión sus funciones y atribuciones de las cuales es destacable la reciente reforma de fecha seis de marzo de 2008 en la que la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, aprobó el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Justicia, Gobernación, de Seguridad Pública, y de Estudios Legislativos, Segunda, respecto a la Minuta Proyecto de Decreto por el que se reforman los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos., reformas y adiciones a la Constitución que comúnmente ha sido denominada como “Reforma Constitucional en Materia Penal y de Seguridad Pública”

Dicha reforma prevé en cuanto al tema que nos ocupa los puntos novedosos siguientes:

- a) Crea la acción penal privada.
- b) Se termina con el monopolio del Ministerio Público en el ejercicio de la acción penal.
- c) Se establecen los principios del sistema penal acusatorio
- d) Se establecen los principios para la implementación de juicios orales.
- e) Se modifican las estructuras facultativas de la policía y el Ministerio Público.
- f) Se crean los jueces de control ante los cuales los agentes del Ministerio Público podrán solicitar medidas cautelares reales y personales, tales como el arraigo domiciliario,

Es de destacarse que con esta nueva reforma el papel del Ministerio Público cambia considerablemente, pues se limitan sus actuaciones y se vigilara a menor distancia su actuar durante la integración de la averiguación previa, es decir, mientras que antes de la reforma el Ministerio Público decidía aspectos importantes como un arraigo domiciliario en su calidad de autoridad, ahora tendrá

que solicitarlo ante los llamados jueces de control, con lo cual se busca evitar abusos en el ejercicio de las facultades que ya antes habían sido calificadas como desmesuradas. No es el objetivo de esta investigación detenernos demasiado en las aludidas reformas y el nuevo papel del Ministerio Público, ante los cambios introducidos y las figuras novedosas recientemente creadas, pero si enfatizar en que con estas nuevas reformas se busca tener procesos mucho más transparentes, mucho más legales y mucho más vigilados ante la creciente inconformidad por los abusos cometidos por el Representante Social, durante la averiguación previa. Debemos decir adicionalmente que ya antes lo había vaticinado el maestro Hernández Pliego al afirmar: “Según parece, hace falta una nueva revolución procesal, pero ahora no para llevar a su correcto sitio al juez, sino para cortar muchos de los tentáculos que representan las desmesuradas atribuciones del Ministerio Público, y restituirlo en el justo lugar que le asigna la Constitución.”¹⁰⁶

Finalmente debemos decir que dentro de las características de la Institución del Ministerio Público se encuentran las siguientes:

- a) **Unidad.-** En razón de que los funcionarios que lo integran forman un solo órgano y una sola dirección, a pesar de estar conformado por distintas personas.

- b) **Indivisibilidad.-** En la medida en que ante cualquier tribunal sus agentes representan a una misma institución o sea que la pluralidad de miembros corresponde la indivisibilidad de la institución con lo que evita que se fraccionen sus acusaciones, para evitar contradicciones.

¹⁰⁶HERNANDEZ PLIEGO Julio Antonio, Óp. Cit. pág. 110

- c) **Irrecusabilidad.**- No se puede recusar al MP como institución aunque eso no significa que no se puedan recusar a sus agentes como personas individuales.

- d) **Independencia,** tiene autonomía frente al mismo poder ejecutivo en el que está integrado y no depende sino de la misma norma.

De las características aludidas, salta a debate sobre todo, la última de las citadas, en virtud de que es precisamente su ansiada independencia y autonomía la que ha generado mayor polémica desde su creación como un órgano dependiente del Poder Ejecutivo, pues es del dominio público que este último tiene la posibilidad de manejar su presupuesto, mas aun el artículo 102 Constitucional faculta al Titular del Ejecutivo Federal para remover libremente a sus funcionarios, con lo cual es inconcuso que la independencia y autonomía del Ministerio Público queda únicamente en el terreno de los deseos y en las aspiraciones del texto constitucional.

1.5. El tercero.

La intervención de terceros en el proceso supone siempre la injerencia de alguien, que hasta entonces era ajeno en un [procedimiento](#) judicial ya en marcha para convertirse él en parte. Unas veces tras la intervención procede una acumulación de procesos y otras un proceso único con pluralidad de partes. Esta intervención puede producirse de dos maneras: en forma voluntaria que implica la Coadyuvancia litisconsorcial y la excluyente principal incluido el de derecho preferente y de propiedad; y en forma provocada, de oficio o a petición de parte, que implica el aseguramiento de pretensión futura, el llamamiento posesorio y el llamamiento en caso de [fraude](#) o colusión.

Desde Roma se mantiene el principio de que los efectos del proceso, en especial la cosa juzgada, no alcanzan a los terceros. Por eso los romanos no admitieron la figura de terceros en el proceso, fenómeno que solo aparece en la práctica judicial medieval, desde donde llega hasta los derechos positivos latinoamericanos.

En el derecho moderno, pese a atenerse al aforismo romano de que la cosa juzgada no afecta a los terceros, se acepta, sin embargo, la intervención de estos cuando demuestran tener un interés directo en la causa que se controvierte en el pleito entre otras partes, así como su llamado cuando legalmente pueden ser responsables de la pretensión deducida.

En el caso del derecho mexicano se debe precisar que la denuncia civil constituye un mecanismo procesal para incorporar a terceros al pleito. "La intervención de los terceros en el proceso es uno de los temas más preocupantes de la doctrina; pues, por principio, el proceso comprende a las dos partes entre los

que habitualmente se encuentran el actor y el demandado y únicamente a ellos aprovechan o perjudican los límites subjetivos de la cosa juzgada que la sentencia definitiva es susceptible de adquirir. No obstante lo cual, las relaciones jurídicas suelen ser de tal complejidad que con frecuencia la litis afecta derechos de terceros; quienes, de ese modo, se encuentran vinculados en un proceso en el cual no han intervenido -por lo menos inicialmente- y cuya sentencia es susceptible, no obstante la expresada circunstancia, de generarles un perjuicio. Allí nace, precisamente, la necesidad de regular la figura de la intervención de terceros en el proceso civil.”¹⁰⁷

Un tercero que se considera facultado para intervenir en un juicio determinado debe estar necesariamente vinculado a la materia en controversia, ya sea por interés directo o indirecto, propio o ajeno, concurrente o excluyente, respecto al interés de las partes en litigio. Si se admite la intervención de un tercero en el proceso, por cuanto el Juez ha encontrado que tiene legitimidad para participar en él, ese tercero recibe la denominación de tercero legitimado.

Debemos distinguir también a los terceros ajenos a la relación substancial y terceros a los que si les afecta la resolución que se dicte de fondo en el procedimiento, Según Florian “Son los que intervienen en el proceso y cooperan en el desenvolvimiento de la relación jurídica sin devenir en sujetos, en partes o en auxiliares de los sujetos y los clasifica en *interesados*, es decir, la víctima, o los ofendidos del delito, y *no interesados*, por ejemplo los testigos”¹⁰⁸

El procesalista Cipriano Gómez Lara, insiste en la distinción entre las partes que conforman la relación procesal sustancial y aquellos que son ajenos a ella, y cita que a pesar de la intervención de los terceros en el procedimiento su esfera

¹⁰⁷ BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos, Derecho Procesal Penal, Edición 3ª, Editorial Mc-Graw Hill, México 2009, pág. 117.

¹⁰⁸Ídem.

jurídica no se ve afectada, “Estos terceros se caracterizan por intervenir en el proceso, colaborando en el desenvolvimiento de los actos del mismo, pero sin que esencialmente se afecte a su esfera jurídica, porque precisamente son terceros ajenos a la relación sustancial del litigio en debate”¹⁰⁹

Existen, no obstante lo anterior ocasiones en que el tercero si se ve afectado en su esfera jurídica o patrimonial y la resolución que se dicta en el procedimiento si le para perjuicio, tal situación acontece en los ejemplos que a continuación expone el maestro Gómez Lara: “Hay, pues, ocasiones en que un tercero es llamado a juicio y la relación sustancial yacente, es decir, la relación litigiosa puede afectarlo. Así, tenemos al tercero llamado en garantía, tercero llamado en evicción y tercero al que se denuncia el pleito, por cualquier otra razón,”¹¹⁰ no obstante lo anterior, es claro que las tercerías procesalmente son de tres tipos de acuerdo a la legislación civil, tercerías excluyentes de dominio, excluyentes de preferencia y coadyuvantes.

El tema en cuestión cobra especial relevancia porque precisamente es la comparecencia del tercero a juicio, más específicamente, la notificación personal que debe hacerse lo que motivó este trabajo, por lo que es necesario, detenernos a analizar las disposiciones que se ocupan de esta figura en la Ley de Extinción de Dominio. El artículo segundo de la Ley, define al Tercero de la forma siguiente:

“ARTÍCULO 2. Para los efectos de la presente Ley, se entenderá por:

...

XVII. Tercero: Persona que, sin ser afectado en el procedimiento de Extinción de Dominio, comparece en él para deducir un derecho propio sobre los bienes materia de la acción;

¹⁰⁹ GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso, editorial Harla, edición 9ª México 1998, Pág.231.

¹¹⁰ Ídem.

Es entonces el tercero una persona que puede ser física o moral, cuyo requisito indispensable para comparecer a juicio es que resulte afectado en el procedimiento de Extinción de dominio, es decir, que la sentencia que se dicte le pueda parar perjuicio, y siempre que el objeto de su comparecencia sea deducir un derecho que considera le corresponde sobre los bienes respecto de los cuales se esté promoviendo la extinción de derechos reales.

De igual forma el artículo 24 de la Ley, señala que se le permitirá a los terceros oponer las defensas y excepciones que tengan a su favor, así como tendrán el derecho a presentar pruebas, prepararlas y desahogarlas con lo cual se respeten íntegramente sus derechos constitucionales como su garantía de audiencia y debido proceso, en ese mismo sentido y a propósito de la garantía de audiencia el propio artículo 27 señala en su fracción IV que el tercero es parte en el procedimiento, siendo que la fracción III del artículo 40 señala que en el auto admisorio de la demanda se deberá ordenar la notificación personal de las partes. **El silogismo es básico, y el sentido lógico jurídico de respeto integral a los derechos fundamentales resulta ser mucho más básico y mucho más claro, es decir tenemos por un lado que el artículo 27 considera al tercero como parte en el procedimiento, segundo, el artículo 40 ordena la notificación personal a las partes, en consecuencia al ser el tercero parte debe notificarse personalmente. Lo anterior queda corroborado por el numeral 25 de la propia ley al citar en su parte conducente:**

“**ARTÍCULO 25.** Durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar:

- I. La procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita;
- II. Que los bienes materia del procedimiento no son de los señalados en el artículo 5 de esta Ley; y

III. Que respecto de los bienes sobre los que se ejercitó la acción se ha emitido una sentencia firme favorable dentro de un procedimiento de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos.

También garantizará que los terceros ofrezcan pruebas conducentes para que se reconozcan sus derechos sobre los bienes materia de la acción; y las víctimas u ofendidos únicamente en lo relativo a la reparación del daño, cuando comparezca para tales efectos.¹¹¹

En conclusión, la intervención del tercero en el procedimiento de extinción de dominio es de vital importancia cuando existe la posibilidad inminente de que la sentencia que se dicte le pueda parar perjuicio, y se afecte su esfera patrimonial y jurídica, a pesar de que las reglas para su intervención son claras, pues podrán participar mediante una coadyuvancia, una excluyente de preferencia, una excluyente de dominio etc., es aún bastante endeble el mecanismo que se prevé para su llamamiento a juicio, en razón de que se nos hace especialmente grave que la ley permita la notificación al tercero a través de edictos y boletín judicial únicamente, además de que advertimos ciertas inconsistencias e incongruencias en varias disposiciones de la ley pues en algunas de ellas es claro que la notificación al tercero debe ser personal y en otras se ordena por edictos, lo cual se traduce en incertidumbre jurídica para las personas, más aún dichas incongruencias pueden resultar violatorias de garantías individuales. En ese tenor es preciso que los litigante utilicen los recursos legales al alcance para impugnarla, que las autoridades emitan criterios y resoluciones que sean contestes y congruentes con el texto constitucional, que el legislador se avoque a la corrección de las disposiciones mal elaboradas y que el ciudadano haga valer los derechos que le asisten con el objeto de lograr el respeto integral a sus derechos mínimos.

¹¹¹ Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, véase www.juridicas.unam.mx, consultado el 20 de Febrero de 2011.

2. Etapa expositiva.

La naturaleza del procedimiento que habrá de seguirse en los juicios de extinción de dominio es de naturaleza civil, la acción que se ejercita es precisamente la de extinción de dominio y la vía es la ordinaria. En ese tenor al seguirse el procedimiento ordinario para lograr la cesación de los derechos que un particular tiene sobre determinados bienes presuntamente relacionados con actividades ilícitas, es necesario estudiar las reglas del juicio ordinario civil. Hemos dejado claro en ocasiones anteriores que el proceso civil está compuesto por un conjunto complejo de actos, que son desenvueltos por las partes, el juez y los terceros ajenos a la relación sustancial, pues bien, todos esos actos son generalmente sucesivos y paulatinos, en el entendido de que los mismos han sido delimitados por la doctrina en fases o etapas, la cual ha aceptado la existencia de distintas de ellas Dice el propio Cipriano Gómez Lara “que todos los procesos jurisdiccionales se desarrollan a través de una secuencia u orden de etapas y agrega que todo proceso entraña un procedimiento. Para el autor ello constituye una de las razones fundamentadoras de la unidad del derecho procesal”¹¹² agregaríamos a la definición del autor, todo proceso entraña un procedimiento, pero no todo procedimiento entraña un proceso.

También llamada postulatoria o polémica la primera de las fases o etapas del proceso es la expositiva, en ella tiene lugar el ejercicio de la acción por parte del actor, así como la contestación del demandado, dicho de otro modo “En la fase postulatoria, las partes exponen sus pretensiones y resistencias; sus afirmaciones y sus negaciones acerca de los hechos y finalmente invocan las normas jurídicas

¹¹²GÓMEZ LARA CIPRIANO, Citado por Alberto Said, Colegio de Profesores de Derecho Procesal, Facultad de Derecho UNAM, “*Derecho Procesal, Diccionarios Jurídicos Temáticos*”, Vol. 4º Editorial Harla, México 1997, pág. 93.

aplicables al caso concreto.”¹¹³ Se llama expositiva en razón de que en ella las partes tanto actor como demandado exponen sus afirmaciones o negaciones sobre determinados hechos que pueden ser controvertidos o no. En adelante veremos la forma en que las partes pueden exponer sus afirmaciones o negaciones, por ahora baste decir que dicha exposición debe ser acompañada por determinados documentos, tales como: nuestro documento base de la acción, copias de traslado, anexos. Lo anterior, es relevante toda vez que en el caso del documento base de la acción nos dotará de la legitimación activa necesaria para poder accionar en el procedimiento a que nos hemos referido, sin que afirmemos completamente que el mismo es indispensable para ello, pues puede darse el caso de un contrato de compraventa verbal en que precisamente por la forma en que las partes convinieron no exista documentada la operación celebrada. El autor Castillo y Luna, así ha concluido en la concepción de nuestro tema “La Fase Expositiva o polémica, que se refiere a la demanda, los documentos y copias que deben acompañarse, su traslado al demandado, la contestación a la demanda, con la oposición de excepciones, o la actitud del silencio.”¹¹⁴ advertimos en esta definición que el autor ha distinguido nuevas fases sucesivas dentro de la primera etapa, particularmente cuando se refiera al planteamiento de la demanda, la contestación a la demanda del actor, la oposición de excepciones a la acción ejercitada, o bien la rebeldía del demandado al asumir una actitud silenciosa. En ese sentido Contreras Vaca, se ha definido también al citar que la etapa expositiva “Se integra por la demanda, el emplazamiento y traslado de la misma, la contestación, en su caso, la reconvencción interpuesta por el demandado y su contestación”¹¹⁵ siendo más específico al referirse al acto de notificación y emplazamiento con los documentos de traslados preparados para tales efectos, así como a la eventual reconvencción o mas coloquialmente contrademanda y su

¹¹³GOMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2001, pág. 19.

¹¹⁴CASTILLO Y LUNA, Víctor M. “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2004, pág. 47.

¹¹⁵CONTRERAS VACA, Francisco José, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 3ª, editorial Oxford University Press, México 2009, pág. 96.

contestación. Cada etapa del procedimiento es de suma importancia y el agotamiento de una da lugar a la otra por lo que no puede darse primero la etapa final y posteriormente la inicial, más explícitamente podríamos decir que no es posible que se ofrezcan pruebas sin antes haber agotado la etapa expositiva o más aun que se dicte sentencia sin antes haber escuchado a las partes, máxime si no sabemos aún cuál es el conflicto existente en el procedimiento que nos ocupa, o si no existe tal, es ahí justamente donde radica la mayor importancia de esta primera etapa, en ella se centra el debate litigioso “El objetivo que se trata de alcanzar no es otro, sino el de recoger el debate litigioso, se trata de precisar el contenido del proceso, de determinar aquello que será objeto después de la actividad probatoria y de los alegatos, y por último, objeto también de una resolución jurisdiccional definitiva, que es la sentencia.”¹¹⁶ Dicho de una forma grafica y valga el ejemplo tomado de las lecciones en aula del maestro Cipriano Gómez Lara, sería como establecer los cimientos de nuestro edificio procesal, en razón de que en la primera fase se determinarían las pruebas que habrán de recibirse, el sentido de los alegatos y desde luego será tomada en cuenta en la sentencia o resolución final que se dicte al efecto en nuestro procedimiento.

En el caso del juicio de extinción de dominio la etapa expositiva se inicia con la presentación de la demanda por parte del Agente del Ministerio Público especializado quien en términos del artículo 29 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, es quien cuenta con el monopolio en el ejercicio de la acción de extinción de dominio ante el Juez Civil.

Existen ciertas divergencias respecto del límite final de la primera etapa del procedimiento, autores como Bucio Estada afirman que termina con el señalamiento de la audiencia de conciliación, algunos otros como Niceto Alcalá-Zamora, han determinado que la primera audiencia de conciliación está

¹¹⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Óp. Cit. Pág. 19

comprendida dentro de la fase postulatoria y ésta termina con la apertura del periodo probatorio, nosotros inclinamos nuestro criterio al del segundo autor, pues creemos que en la primera etapa se comprende también la depuración del procedimiento, conciliación y excepciones procesales que tienen lugar en la audiencia previa de conciliación y de excepciones procesales, la cual se realiza una vez contestada la demanda o acusada la rebeldía por no hacerlo o contestada la reconvenición, en la que el Juez examina la legitimación procesal de las partes, la personalidad con que se ostentan si las mismas no actúan por su propio derecho sino a través de apoderados o representantes, asimismo, se procura su conciliación, se resuelve sobre las excepciones procesales no subsanables por los interesados y al final se determina abrir el periodo a prueba concediéndosele a las partes un término para ofrecerlas debidamente requisitadas.

Torres Estrada, resume lo anterior en forma por demás adecuada al advertir que “La etapa postulatoria termina con la apertura del periodo probatorio ya que, como se mencionó, la litis se fija en esta etapa; por ende, las partes saben con certeza lo que deben demostrar al juzgador. Esta etapa es muy importante porque sustentará la sentencia, ya que el juzgador solo estará obligado a resolver los asuntos que hayan sido sometidos a su consideración en este periodo; no es posible, en las siguientes etapas, aportar nuevos elementos a la litis, salvo que sean sobre hechos supervenientes.”¹¹⁷, es decir sobre hechos que no hubiésemos conocido al momento de plantear nuestra demanda y que tuviésemos conocimiento de ellos durante la secuela procedimental.

En suma debemos concluir que la finalidad de la etapa postulatoria reside en poder fijar la litis correctamente, lo cual es trascendente en razón de que al

¹¹⁷ TORRES ESTRADA, Alejandro, “*El Proceso Ordinario Civil*”, Colección Manuales de Derecho, Edición 1ª, Editorial Oxford University Express, México 2001, pág. 16.

tener perfectamente claro cuál será el centro de debate tanto las partes como el juez estarán en aptitud de determinar que pruebas habrán de ofrecerse, pudiendo la autoridad judicial desechar aquellas que sean innecesarias por no tener relación con la litis planteada en aras de lograr mayor celeridad y economía procesal, pues recordemos que justicia retardada es también justicia denegada.

2.1. Planteamiento de la demanda.

Generalmente todo juicio inicia con la exposición de las pretensiones de una de las partes a la que denominamos actor, en contra de otra a la que damos el nombre de demandado, dicha exposición debe formularse de manera verbal o escrita ante las autoridades judiciales en el tiempo que marca la ley de la materia y mediante los procedimientos que para tal efecto se señalan. Es decir “La demanda es el primer acto provocatorio de la función jurisdiccional, es el primer momento en el que se ejerce la acción y debe entenderse como la actividad concreta del particular frente a los órganos de administración, frente a los tribunales o jueces.”¹¹⁸

La demanda es generalmente nuestro primer acto procesal y una de las más importantes de nuestro juicio, valga el ejemplo para explicarlo en una forma coloquial, tiene la importancia de los cimientos en un edificio, es pues, la base de nuestro edificio procesal, en el entendido de que si la base está firme nuestro juicio será igualmente firme, por el contrario si nuestra demanda es deficiente o adolece de vicios o carece de requisitos, tendríamos en el ejemplo una base endeble que pondría en riesgo el resultado de nuestro juicio y por ende afectaría nuestras pretensiones, por tanto, al iniciar un juicio es preciso requisita nuestra demanda debidamente, fundarla, expresar con claridad los hechos que pretendemos exponer a la autoridad en forma breve y sucinta, y cumplir con ciertos requisitos mínimos tanto de forma como de fondo para que surta los efectos que buscamos.

Citada la importancia de nuestro tema, viene ahora a cuenta la definición de Contreras Vaca, quien nos explica que el medio ideal para expresar puntualmente, en forma clara y precisa nuestra pretensión, es la demanda presentada a la autoridad con el objeto de obtener del juez una resolución final en la que se

¹¹⁸ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2001, Pág. 41

constituya o declare la existencia de un derecho o el cumplimiento de un deber con rango obligatorio y que desde luego satisfaga nuestros intereses, es decir, “Es el acto procesal en virtud del cual una persona física en lo personal o por medio de su apoderado o el representante de una persona jurídica, inician un proceso jurisdiccional, planteando con claridad y precisión su pretensión al juzgador y solicitándole que en su oportunidad dicten una sentencia favorable a sus intereses, para que se haga efectivo, se constituya o se declare la existencia de un derecho o se resuelva(dé por terminada) una obligación.”¹¹⁹

Ese poder jurídico de que nos habla CHIOVENDA, en sus Instituciones de Derecho Procesal Civil, materializado o ejercido a través de la demanda, cumple además con otros dos objetivos fundamentales, el primero tiene que ver con la apertura de la instancia y el segundo igualmente importante se refiere al inicio de la relación procesal entre las partes, al respecto José Becerra Bautista cita en su obra que “... *la demanda, es el medio por el cual se materializan las pretensiones del accionante y que, dentro de la clasificación de los actos procesales, la encuadramos dentro de los de postulación cuya característica es el pedido o estímulo de la actividad jurisdiccional. Es entonces la demanda el acto procesal por el cual se abre la instancia y se inicia la relación procesal. Por eso recurriendo a Alsina la definimos como: El acto procesal por el cual el actor ejercita una acción solicitando del tribunal la protección, la declaración, o la constitución de una situación jurídica...*”¹²⁰ su ubicación dentro del proceso civil ordinario ha quedado claro en el tema anterior, recordemos que se ubica en la primera de las etapas de nuestro juicio, la expositiva también llamada postulatoria.

Hasta ahora ya sabemos que el primer paso para iniciar un juicio es mediante una demanda, pero que forma debe tener nuestra demanda?, en nuestro

¹¹⁹ CONTRERAS VACA, Francisco José, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 3ª, editorial Oxford University Press, México 2009 pág. 102.

¹²⁰ PONCE Carlos Raúl, “*Estudio de los Procesos Civiles*”, citado por BUCIO ESTRADA, Rodolfo. Derecho Procesal Civil, 1ª edición, Editorial Porrúa, México 2009, pág. 71

sistema jurídico se contempla la forma escrita u oral o por comparecencia, en el juicio de extinción de dominio se contempla en términos de los artículos 28, 29 y 32 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, únicamente la forma escrita, por tanto, es preciso repasar los requisitos que debe reunir nuestro escrito de demanda también llamado escrito inicial.

El artículo 3 fracción II de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, expresamente nos remite al Código de Procedimientos Civiles en todo lo relativo al procedimiento que habrá de seguirse en el juicio de extinción de dominio, en ese tenor es necesario repasar aunque sea brevemente los requisitos para la demanda que señala el artículo 255 del Código antes citado, el cual se cita a continuación:

“Artículo 255. Toda contienda judicial, principal o incidental, principiará por demanda, en la cual se expresaran:

- I. El tribunal ante el que se promueve;
- II. El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones;
- III. El nombre del demandado y su domicilio;
- IV. El objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios;
- V. Los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos.
Asimismo, debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión;
- VI. Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;
- VII. El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez, y

VIII. La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, pondrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias;

IX. Para el trámite de incidentes, la primera notificación se llevará a cabo en el domicilio señalado en autos por las partes, si se encuentra vigente el juicio principal, y para el caso, de que haya resolución firme o ejecutoriada, o haya inactividad procesal por más de tres meses, se practicará en el lugar en el que resida la parte demandada incidentista.”¹²¹

Estos son los requisitos mínimos que debe reunir el escrito inicial, en un juicio ordinario civil, creemos que no es necesario detenernos a analizar cada una de las fracciones, baste decir que en la práctica forense se acostumbra incluir adicionalmente algunos otros requisitos tales como son:

- a) Rubro, en el que se cita el nombre del actor, seguido de la palabra *versus*, que significa *contra* y posterior e inmediatamente el nombre del demandado, el tipo de juicio que se promueve, el número de expediente con espacio en blanco para anotarlo conjuntamente con la secretaria que corresponda de acuerdo al turno que respectivo.
- b) Proemio en el que se cita el nombre del promovente y la calidad en que promueve, su domicilio, documentos con los que acredita personalidad si es representante o apoderado, domicilio para oír notificaciones y personas autorizadas para oírlas y recibirlas, el tipo de juicio que se promueve, la acción que se ejercita y la vía que se propone.
- c) Capítulo de prestaciones, que corresponde a la fracción IV del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

¹²¹ Véase www.juridicas.una.mx, pagina consultada el 03 de enero de 2011.

- d) Pruebas, se estila en algunos casos anunciar las pruebas tendientes a acreditar los hechos narrados en nuestra demanda y que habrán de ser materia de litis. En este punto hay que destacar que a pesar de no ser el momento procesal oportuno, la autoridad tendrá por anunciadas las pruebas mismas que podrán ser admitidas o desechadas en el periodo respectivo.

- e) Se estila igualmente incluir un apartado de puntos petitorios que consiste en la reiteración de nuestras peticiones contenidas en la demanda tales como tener por presentada la demanda para todos los efectos legales (por ejemplo para interrumpir la prescripción), así como reconocer la calidad en que se promueve, por autorizado el domicilio para oír notificaciones, por autorizadas a las personas que se mencionan en el proemio, así como que se dicte sentencia favorable a nuestras pretensiones, etc.

- f) Finalmente se incluye en el apartado que recoge la fracción VIII, del artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, referente a la firma del actor o su representante si es que el promueve, o bien la huella y la firma a ruego de que habla dicho numero, la frase casi sacramental que antecede la firma que se refiere a la *Protesto lo necesario*.

Además, de los requisitos enunciados por el multicitado articulo 255, y los que brevemente expusimos adicionales, es preciso comentar que el artículo 32 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, cita como requisitos de la demanda los siguientes:

“ARTÍCULO 32. En caso de que el Agente del Ministerio Público acuerde ejercitar la acción, la presentará ante el Juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes, que deberá contener cuando menos:

- I. El Juez ante quien promueve;
- II. Los nombres y domicilios del afectado, tercero, víctimas o testigos, en caso de contar con esos datos;
- III. La identificación de los bienes sobre los que se ejercita la acción;
- IV. Los razonamientos y pruebas con los que acredite la existencia de alguno de los eventos típicos de los mencionados en el artículo 4 de esta Ley y que los bienes sobre los que ejercita la acción indiciariamente son de los mencionados en el artículo 5 de este ordenamiento;
- V. Las pruebas que ofrezca, conducentes para acreditar la existencia de alguno de los hechos ilícitos de los señalados en el artículo 4 de la Ley y que los bienes sobre los que ejercita la acción son de los mencionados en el artículo 5 de este ordenamiento;
- VI. Los fundamentos de derecho;
- VII. La solicitud, en su caso, de medidas cautelares sobre los bienes materia de la acción;
- VIII. La solicitud de notificar al afectado, tercero, víctima y ofendido, determinados e indeterminados;
- IX. La petición para que se declare en la sentencia correspondiente la extinción de dominio de los bienes; y
- X. Las demás que considere necesarias para el cumplimiento del objeto de esta Ley.”¹²²

a) La fracción primera no requiere de mayores explicaciones por cuanto es clara en su dicho, baste decir que la demanda se dirigirá a el Juez Especializado en Procesos de Extinción de Dominio, deseando aclarar la eventual confusión que produciría escozor en quien siquiera se atreviese a pensar en un tribunal especial de los prohibidas por el artículo 13 Constitucional, sin que sea este el caso pues se trata de una autoridad especializada no especial.

¹²² Consultable en www.aldf.gob.mx, consultada el 04 de Enero de 2011.

b) Por el contrario la fracción segunda, si merece toda nuestra atención toda vez que se refiere a la manifestación de los nombres y domicilios tanto del afectado, los terceros, las víctimas o los testigos, pues es claro el texto de la ley al imponer a la autoridad el deber de citar desde el inicio del juicio los datos de identificación de las persona que eventualmente podrían verse afectadas o que pudiera pararles perjuicio una resolución, siendo de lamentables dimensiones que dicha obligación esté condicionada, según la última parte del precepto en cita al referirse a proporcionar dicha información, *en caso de contar con esos datos*, pues defendemos la tesis de que es obligación de la autoridad tanto de la que demanda y es parte en el juicio de extinción de dominio (el Ministerio Público es autoridad en la preparación de la acción y parte al ejercitarla), como de la que resuelve en lo relativo a la privación de derechos, que se notifique y haga del conocimiento sobre todo del afectado, la víctima y los terceros el juicio en el que eventualmente pueden verse perjudicados, en aras del respeto integral a los derechos mínimos de todo sujeto y que se encuentran consagrados en el texto constitucional.

c) La identificación de los bienes sobre los que se ejercita la acción. Hemos dicho en temas precedentes sobre todo cuando tocamos el estudio de la figura de extinción de dominio en Colombia, que los conflictos que se suscitaron en la aplicación de dicha figura estuvieron motivados entre otros por la identificación de los bienes que habrían de ser afectados, pues con frecuencia la autoridad pretendió llevar a juicio (por así decirlo) distintos bienes que a pesar de no estar comprendidos dentro de los señalados en la ley colombiana arbitrariamente se sometían a litigio pretendiendo obtener ventaja dada la reversión de la carga probatoria para que el particular acreditara el origen lícito de dichos bienes. En el caso de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, se refiere sustancialmente a los bienes señalados por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en óbito de repeticiones innecesarias se tienen aquí por reproducidos como si se insertasen a la letra, máxime que incluso de ellos se dió cuenta en el tema 2 del capítulo primero de este trabajo.

d) En el caso de la fracción IV, llaman nuestra atención tres puntos importantes a saber:

Primero: Recordemos que el artículo 28 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, preceptúa lo relativo a la preparación de la acción de extinción de dominio por parte del Ministerio Público, en ese sentido, esta fracción cita como requisitos, la expresión de los razonamientos y las pruebas, es decir se refiere al proceso discursivo por virtud del cual el Ministerio Público ha llegado a la conclusión de ejercitar la acción de extinción de dominio, dicho de otra forma a la expresión de los razonamientos y conjeturas lógico jurídicas por las que se ha decidido instar con ese poder jurídico a que se refiere CHIOVENDA a la autoridad judicial a que se pronuncie en determinado sentido mediante una resolución de fondo. La aclaración anterior es relevante en virtud de que en el juicio ordinario civil el actor manifiesta hechos y anuncia sus pruebas, y en este caso lo que se manifiesta son en términos generales hechos, que han sido traducidos al lenguaje jurídico y que guardan los requisitos de la conjetura y la idea lógica discursiva a la que la ley a decidido llamarle razonamientos.

Segundo: Esta fracción requiere como requisito de la demanda, el ofrecimiento desde la primera etapa del juicio de las pruebas, las cuales tienen una doble finalidad por un lado aquellas tendientes a acreditar la existencia del evento típico que cita la propia ley en su artículo 4º y por el otro las que estén destinadas a probar que los bienes sobre los que se ejercita la acción son *indiciariamente*, dice la ley, de los que se enumeran en el artículo 22 Constitucional, mismos que se reproducen casi textualmente en el artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. Es decir, el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en ninguna de sus fracciones cita que debemos ofrecer las pruebas tendientes a acreditar nuestros hechos desde el planteamiento de la demanda, situación que si acontece en el juicio de extinción de dominio, no obstante cualquier resquicio de duda y

posibilidad de debate queda nulificada si recordamos el principio general de derecho por virtud del cual ante la convergencia o concurrencia de dos leyes en la que una es general y otra especial, debe aplicarse la especial. Por tanto las pruebas se deben ofrecer desde el planteamiento de la demanda, máxime si tomamos en cuenta que con ellas se sustentaran muchos de los razonamientos de la demanda para fortalecer su procedencia.

Tercero: esta misma fracción obliga al Ministerio Público a acreditar un evento típico y un hecho ilícito advertimos muy a propósito la terminología de naturaleza penal que utiliza la ley, siendo que comprobada la influencia de la teoría general del delito en nuestro juicio debemos puntualizar el carácter mixto de la demanda. Es decir, mientras que en la preparación de la acción de extinción de dominio el Ministerio Público recibirá una denuncia o actuará oficiosamente para investigar hechos que presuntamente podrían ser ilícitos o constitutivos de delito, aplicando desde luego figuras de eminente connotación penal, en el juicio de extinción de dominio atenderá reglas de naturaleza civil. No pretendemos decir con esto que ambas materias tanto la penal como la civil sean incompatibles o contradictorias, amén de que efectivamente existen figuras que se contraponen pero que no son materia de este estudio, sino mas bien que se requerirá de una especialización mayor por parte del Ministerio Público quien deberá dominar tanto la materia penal y sobre todo la materia civil, en igualdad de situaciones se encontraran los abogados que habrán de representar a los afectados, los terceros, eventualmente las víctimas, quienes serán ahora abogados mixtos que dominen las dos materias, y desde luego los jueces que habrán de resolver sobre la comprobación de los eventos típicos y hechos ilícitos que cita el artículo 4 y que los bienes en cuestión son indiciariamente de los señalados en el artículo 5 ambos de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, luego aplicar las reglas del derecho civil para la substanciación del juicio respectivo y finalmente emitir una resolución en la que converjan y convivan armoniosamente las teorías penales y civiles respectivamente.

e) En cuanto a la fracción V que se refiere al ofrecimiento de las pruebas desde el planteamiento de la demanda, es por ahora suficiente lo dicho en la fracción anterior, quizá únicamente cabría hacer patente la distinción que hace la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, sobre que es un evento típico y un hecho ilícito, en razón de que las pruebas que habrán de ofrecerse estarán destinadas a acreditarlas según hemos dicho en otras líneas, en ese orden de ideas citamos a continuación:

“... Evento típico: Hecho, típico, constitutivo de cualquiera de los delitos de delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas; aún cuando no se haya determinado quien o quienes fueron sus autores, participaron en él o el grado de su intervención;

VIII. Hecho Ilícito: Hecho, típico y antijurídico, constitutivo de cualquiera de los delitos de delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas; aún cuando no se haya determinado quien o quienes fueron sus autores, participaron en él o el grado de su intervención;

...»¹²³

f) Las fracción VI, VII, VIII, IX, y X se refieren a los fundamentos de derecho que sustenten las peticiones del actor en juicio, la solicitud de medidas cautelares, la solicitud de notificar al afectado, tercero, víctima y ofendido determinados e indeterminados, la petición de sentencia favorable y las demás que a criterio del Ministerio Público sean necesarias para el cumplimiento del objeto de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal.

Como podemos apreciar la tramitación del juicio de extinción de dominio es distinto del juicio ordinario civil, en razón de que en el primero aplican reglas especiales que hacen marcada diferencia con el segundo, máxime si recordamos que el juicio que prevé la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, es de naturaleza civil pero de contenido mixto, tanto civil como penal, además de que

¹²³ Consultado en www.aldf.gob.mx, consultado el 03 de enero de 2011.

no se narran los hechos que la motivan, si no que se expresan los razonamientos que la sustentan, es destacable también que desde el planteamiento de la demanda se ofrezcan las pruebas para acreditar tanto el evento típico como el hecho ilícito a que se refieren los artículos 4 y 5 respectivamente de la ley en cita. En suma podríamos decir que al juicio de extinción de dominio aplican reglas especiales que lo diferencian del juicio ordinario civil, sin que nos metamos en lo referente a la preparación de la acción, ni mucho menos en las medidas cautelares que puede solicitar el Ministerio Público, por ser de nuestro especial interés solo lo referente al juicio de extinción de dominio desde el planteamiento de la demanda y hasta la resolución final que en él se emita por la autoridad judicial.

Finalmente debemos decir que elaborada y perfectamente requisitada la demanda, debe presentarse ante la oficialía de partes común del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para posteriormente ser turnada al juzgado que habrá de conocer y resolver en lo conducente, en términos lisos y llanos “Interponer la demanda quiere decir presentarla al tribunal, hacerla valer oficialmente.”¹²⁴ La demanda de extinción de dominio debe presentarse según lo preceptúa el artículo 32 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, en el término de 24 horas contadas a partir de que el Ministerio Público acuerde el ejercicio de la acción de extinción de dominio.

¹²⁴ *Ibíd*em Pág. 41

2.2. Contestación de la demanda.

En el lenguaje coloquial contestar, significa responder, satisfacer a lo que se pregunta o propone, dar salida, cause, enfrentar con argumentos, oponer, corresponder a un cuestionamiento, afirmación o imputación. En el lenguaje jurídico existe una similar connotación, desde luego con mayores matices técnicos pero sin duda se refieren a lo mismo. El maestro Fix-Zamudio a propósito de la contestación de la demanda refiere que este derecho tiene sustento constitucional en el artículo 14 de nuestra Ley Suprema, nos llama la atención que considera al derecho del demandado para instar a los tribunales que lo requieren como un *derecho genérico de defensa*, ante el derecho de acción del actor; nosotros por nuestra parte creemos que también el demandado, e incluso los terceros que comparecen a juicio, son cotitulares del derecho de acción, dado que el demandado y los terceros en su caso, al contestar la demanda o promover una tercería, están en principio, sometiéndose a la jurisdicción de la autoridad ante la que comparecen, pero también están incoando e impulsando el procedimiento y solicitando una resolución al fondo del asunto con lo cual queden aclaradas y determinadas las pretensiones tanto del actor, o bien del demandado, o bien del terceros o de todos ellos. Concretamente dice Fix Zamudio, "El contestar la demanda deriva del Derecho de defensa que consagra el artículo 14 de la Constitución General, que dice: Nadie podrá ser privado de la vida, la libertad, de su propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. De la misma manera como se ha reconocido que existe un Derecho de Acción, como un derecho abstracto para promover la actividad del órgano jurisdiccional con el objeto de que resuelva sobre una situación litigiosa, también se ha estimado que hay un derecho genérico de

defensa en juicio para que tenga oportunidad de contradecir las prestaciones del accionante y de defender y desahogar las pruebas que respalden su defensa.”¹²⁵

Por lo que debemos entender que el derecho a contestar la demanda tiene rango constitucional, y también que el derecho de acción es un derecho genérico que corresponde al actor y también al demandado, de esto ya abundamos lo suficiente en el tema 2.1 de nuestro capítulo anterior.

En la conceptualización de Contreras Vaca, la contestación es un acto procesal, mediante el cual el demandado se presenta por primera vez a juicio, ya en esta definición el autor menciona las actitudes que puede asumir el demandado una vez que comparece a juicio como puede ser allanarse, defenderse oponiendo excepciones y defensas o guardando silencio ante lo cual se le tendría por fictamente confeso, la contestación a la demanda: “Es el acto procesal que debe realizarse con posterioridad al emplazamiento, en virtud del cual el demandado, dentro del plazo que marca la ley, de manera expresa comparece a juicio, ya sea conformándose (*allanándose*) con las pretensiones del demandante o manifestando lo que a su derecho conviene en relación con los hechos y pretensiones expresadas por el actor en su demanda y oponiendo las defensas y excepciones que tuviere(*defendiéndose*), en el entendido de que si no lo hace se le tendrá presuntivamente (*fictamente*) conforme(*confeso*) con la misma.”¹²⁶ Esto en el caso de que el demandado comparezca a juicio porque recordemos que puede no comparecer, ante lo cual se le tendría por rebelde y se le aplicarían en consecuencia las reglas de la rebeldía, con la consecuencia de tener por ciertos los hechos narrados por el actor salvo prueba en contrario, lo anterior es así toda

¹²⁵ OVALLE FABELA, José, Derecho Procesal Civil, pág. 62, citado por BUCIO ESTRADA, Rodolfo. Derecho Procesal Civil, 1ª edición, Editorial Porrúa, México 2009, pág. 141

¹²⁶ CONTRERAS VACA, Francisco José, Derecho Procesal Civil, Edición 3ª, editorial Oxford University Press, México 2009 pág. 118.

vez que el demandado tiene frente a si un derecho y una carga, pero no una obligación de comparecer a juicio.

Por otro lado, es preciso destacar que en el auto admisorio que recae a la demanda del actor, adicionalmente se ordena al actuario del juzgado constituirse en el domicilio del demandado, notificándole que existe un juicio en su contra y emplazándolo para que conteste en el término que marca la ley, no obstante puede darse el caso en que el demandado este imposibilitado para comparecer a juicio, en estos supuestos el Código de Procedimientos para el Distrito Federal, enuncia que pueden comparecer las personas siguientes:

a) El demandado por si, en este caso el demandado con capacidad jurídica y en pleno ejercicio de sus derechos promueve por su propio derecho y firma el escrito de contestación.

b) El representante legal del demandado, quien deberá acreditar su calidad de representante legal, mediante los medios y mecanismos que señala la ley por ejemplo con carta poder firmada ante dos testigos o testimonio notarial.

c) Los ausentes o ignorados pueden comparecer a juicio por medio de sus representantes legítimos, también pueden ser representados por el Ministerio Público.

d) En ausencia del demandado, puede contestar un gestor judicial.

En el caso de las personas jurídicas colectivas, debe contestar su representante legal, acreditando su personalidad mediante testimonio notarial, e incluso podría hacerse mediante carta poder firmada ante dos testigos y debidamente relacionada con testimonio notarial. Sucede que en algunos casos, es demandada una empresa en su calidad de persona moral y conjuntamente se demanda al representante legal como persona física, y al comparecer a juicio en el acto de contestación, únicamente se hace por la empresa en la confusión de que al estar contestando el representante legal la demanda lo hace por la empresa y

por si, siendo que en realidad debería producirse una contestación en calidad de representante y otra en calidad de persona física codemandada.

Nada dice la Ley de Extinción de Dominio, respecto del escrito de contestación que debe presentar el afectado en un procedimiento de extinción de dominio, por lo que es necesario recurrir supletoriamente al artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que señala en sus siete fracciones los requisitos que deberá reunir el escrito de contestación de la demanda, los que se citan en la forma siguiente:

“Artículo 260.- El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:

I.- Señalará el tribunal ante quien conteste;

II.- Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para oír notificaciones y recibir documentos y valores;

III.- Se referirá a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos;

IV.- Se asentará la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital;

V.- Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervenientes.

De las excepciones procesales se le dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas en los términos de este ordenamiento;

VI.- Dentro del término para contestar la demanda, se podrá proponer la reconvencción en los casos en que proceda, la que tiene que ajustarse a lo prevenido por el artículo 255 de este ordenamiento, y

VII.- Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes.”

a) La primera fracción, dada la claridad de su planteamiento no merece mayor abundamiento, el escrito de contestación se dirigirá al Juez de Extinción de dominio del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

b) Citará el demandado su nombre completo y correcto, además del domicilio para oír notificaciones, mismo que deberá encontrarse dentro de la jurisdicción territorial en la que tenga competencia el juzgado ante el que se promueve, en caso contrario las notificaciones aún las de carácter personal se harán por medio de boletín judicial y en los estrados del juzgado.

c) En el caso del juicio de extinción de dominio, el demandado se referirá a los razonamientos expuestos en la demanda interpuesta por el Ministerio Público, tratando de desvirtuar las imputaciones que hubiere y los señalamientos existentes, asimismo, acompañará las pruebas tendientes a acreditar su dicho. Nos llama la atención que al contestar la demanda se deben acompañar las pruebas que sustenten cada punto de la contestación más aún aquellas tendientes a acreditar la procedencia lícita de los bienes de que se trata y que estos no forman parte de los mencionados en el artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio, con lo cual es evidente la reversión de la carga probatoria en el entendido de que por regla general quien afirma está obligado a probar.

d) Se asentará la firma de puño y letra del demandado, o bien de su representante legal, o gestor judicial. Cabe hacer aquí la reflexión para el caso de que el titular del bien o demandado en el juicio de extinción de dominio sea una

persona ausente, en tal caso el Ministerio Público debe representar sus intereses, al suceder de esta forma estaría dicha Representación Social cometiendo prevaricato al estar representando por un lado los intereses del Estado y por el otro los de la persona ausente, o se dejará en estado de indefensión al no compareciente. Máxime si tomamos en cuenta que bastará la simple afirmación del Ministerio Público de que no cuenta con los datos de ubicación de alguna de las partes para que las notificaciones que deban practicarse se realicen por medio de edictos publicados en un diario de circulación nacional y mediante boletín judicial.

e) Las fracciones V, VI y VII se refieren a las excepciones procesales que deberá interponerse, la reconvencción no contemplada en el juicio de extinción de dominio y las copias, y anexos para cada una de las partes.

En términos de lo dispuesto por la fracción V del artículo 40 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, el Juez acordará en el auto admisorio de la demanda el término de diez días hábiles, contados a partir del siguiente a la notificación, para que el demandado pueda comparecer por escrito, por si o a través de representante legal, y manifestar lo que a su derecho convenga y ofrecer las pruebas que considere acrediten su dicho, apercibido para el caso de no comparecer y no ofrecer pruebas en el término concedido se le tendrá por perdido su derecho para hacerlo.

2.3. Fijación de la litis.

Justicia retardada es también justicia denegada.

Bien dicen que la justicia es ciega, incluso en su representación gráfica se le atribuye a Themis la diosa de la justicia una venda cubriendo sus ojos, los mismos que habrán de juzgar, aquellos que no necesitan ver en favor de quien emitirá su fallo con la gracia plena de lo que es justo o a quien reprenderá con la fuerza y el rigor de la espada empuñada en la mano, pues bien en cierto modo el juez es el representante entre los hombres de aquella deidad y la venda en los ojos no le es ajena, destacando dos momentos dentro del procedimiento, uno en el que el juzgador tiene por circunstancias ajenas a su voluntad cegados los ojos y es el inicio del procedimiento, el otro el final al emitir su resolución. Es decir, al momento en que el actor comparece ante el juzgador a exponerle ciertos hechos controvertidos, el juez a pesar de tener con la demanda una visión más o menos general de lo que históricamente ha ocurrido con las partes, la misma tiene el vicio natural de la subjetividad que necesita ser contrastada para demostrar su autenticidad y emitir en consecuencia una resolución objetiva y justa.

Antes de 1932, la litis se fijaba durante la secuela procesal en la fase probatoria, lo que acarreaba grandes inconvenientes, por ejemplo en el anterior sistema tenía que entregarse toda la prueba que se demandaba al juez, ahora no se recibe por ser prueba impertinente, solo la que se refiere a los puntos controvertidos. No es difícil imaginar, toda vez que es ya fórmula probada que el juez admita la fijación de la litis hasta el periodo probatorio o durante toda la secuela procedimental, el cúmulo de contrariedades y conflictos que se producían con tal fórmula, pues tenemos desde que las partes pretendieran probar situaciones intrascendentes para la cuestión total hasta que los juicios se alargaran en forma innecesaria, perdido el actor y el demandado en oscuros laberintos sin salida que no conducían a ninguna parte, en detrimento, si del actor, pero también del demandado quien seguía gastando fuerzas y recursos para

hacer frente al juicio y desde luego empleándose los recursos del Estado para dar seguimiento puntual a la contienda, “es necesario que la actividad de las partes, al iniciarse el juicio, se contraiga a decir cuáles son los puntos de investigación y cuales se deben investigar. La actividad del juez pertenece al dominio del derecho público lo mismo que su tiempo.”¹²⁷

Así es como finalmente se ha optado por que el juez y las partes fijen la litis, en la primera etapa del procedimiento con la intención de evitar los desgastes innecesarios que producirían el desahogo de pruebas intrascendentes o impertinentes durante el procedimiento. Y siendo la fijación de la litis tan de vital importancia para la economía procesal y la impartición de justicia pronta y expedita, debemos entender que la litis es el primer paso para siquiera avizorar una resolución objetiva y justa, así lo ha dejado claro el maestro García Rojas, quien sostiene que “El primer paso que hay que dar en todo juicio es precisar, prefijar los puntos sobre los que debe versar la investigación, obteniéndose con esto algunas ventajas; en primer lugar se va a determinar cuáles son las pruebas pertinentes y cuáles no.”¹²⁸

Es decir, la litis tiene un fin “el de esbozar el camino que debe seguir la autoridad judicial, el órgano jurisdiccional en la investigación de la verdad, separando aquello en lo que las partes convienen y deslindar, marcando con toda exactitud los puntos sobre los cuales la autoridad debe desarrollar su actividad investigadora.” De lo anterior, tenemos que destacar varios puntos, al fijar la litis se pretende lo siguiente:

¹²⁷ GARCÍA ROJAS, Gabriel, “*Derecho Procesal Civil*”, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Apuntes de las clases impartidas por ilustres juristas del siglo XX, Comité de Publicaciones y Promoción Educativa, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2008, Pág. 238.

¹²⁸ GARCÍA ROJAS, Gabriel, “*Derecho Procesal Civil*”, Óp. Cit. Pág. 240

- a) Se determinan cuáles son los puntos controvertidos del juicio.
- b) Se determinan que tipo de pruebas habrán de admitirse y desahogarse.
- c) Se esboza el camino que debe seguir la autoridad judicial.
- d) Se esboza el camino que habrán de seguir las partes en la contienda.
- e) Se aparta del juicio aquello que es intrascendente.
- f) Se fija la atención de las partes y el juez en uno o varios puntos coincidentes.
- g) Se apartan del juicio las pruebas que devienen en impertinentes.
- h) Se establecen las bases para la resolución final.

Es preciso destacar que a pesar de que en la etapa o fase expositiva del juicio se fije la litis, puedan existir casos en los que tanto las partes como el mismo juez a pesar de ser perito en la materia no comprenda correctamente cual es la litis, el centro del debate. Las consecuencias para el actor y el demandado de no comprender correctamente cual es la litis en una contienda pueden ser que combatan indebidamente en juicio, tangencialmente por ejemplo y como resultado obtengan una resolución desfavorable y ajena a sus intereses, la consecuencia de que el juzgador no fije y comprenda correctamente la litis es que emitirá una resolución que pueda estar parcial o totalmente viciada de ilegal o contraria a derecho, es decir, injusta. Por lo anterior, cabe decir que “Se pierde tiempo en la fijación de la litis, es cierto, pero se evitan gastos y pérdidas de tiempo en la investigación y se gana tiempo en el momento de dictar la sentencia porque el juez empieza a estudiar el negocio desde el principio...”¹²⁹

Ahora bien, un punto central en nuestro tema sería determinar los medios de que se vale el juez o aquellos que tiene a su alcance para fijar correctamente la litis, en nuestro sistema jurídico, adicionalmente a la demanda y la contestación que de ella se hace existen también los escritos de réplica y dúplica, que tienen lugar en el momento en el que contesta el demandado y el juez ordena dar vista a

¹²⁹ Ibídem. Pág. 242

la contraria para que manifieste lo que a su derecho convenga pudiendo a su vez el demandado hacer nuevas manifestaciones sobre la vista ya desahogada del actor, incluso se prevé la posibilidad de una audiencia conciliatoria que tiene por objeto como su nombre lo dice acercar a las partes a un arreglo conciliatorio para evitar la contienda judicial, pero tiene por objeto también que el juzgador conozca de viva voz de las partes cuáles son sus pretensiones y resistencias, y estar así en aptitud de fijar en un mejor modo la litis planteada. En ese sentido nuevamente el autor García Rojas cita “Es imposible cerrar la litis con la demanda y la contestación como se necesita examinar la actitud de las partes en que no hay más que tres caminos: el camino que señalan los franceses que es comunicación de documentos y de pruebas para ir conociendo las posiciones de las partes hasta llegar al resultado final de los puntos controvertidos; o bien llamar a las partes después de la contestación a una audiencia y examinar allí por iniciativa propia y prefijar los puntos de la controversia, o bien de los viejos escritos romanos de réplica y dúplica.”¹³⁰ Sobra decir que en México se optó por la audiencia, la réplica y dúplica para que el juez elija.

Finalmente debemos decir que los hechos sobre los que se pronuncie el actor y aquellos que conteste el demandado deben ser concurrentes, es decir, debe haber concordancia entre la afirmación en la demanda del actor y la afirmación o negación en la contestación del demandado, idénticas condiciones deben acontecer en los escritos de réplica y la dúplica o con los alegatos en la audiencia y su contestación, es decir, en la contestación de la demanda el demandado debe referirse a todos y cada uno de los hechos del escrito del actor, no puede referirse a otros en forma paralela, e incluso si se refiere a otros y dejara de constar algunos traería la consecuencia de tenerse por ciertos o confesados los hechos omitidos, de ahí deriva la concurrencia entre los hechos alegados por el actor y los consecuentemente aducidos por el demandado, y con lo cual se fijara la litis de una forma más adecuada y correcta.

¹³⁰ Ídem.

3. Etapa probatoria.

Probar es vencer

Existe cierta divergencia en la doctrina para determinar el origen de la palabra *prueba*, algunos autores afirman que proviene de *probe* que quiere decir honradamente, para otros, de *probandum* que significa, recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fe. En el caso de la primera hipótesis resulta ser vaga lo cual la convierte en imprecisa, en la segunda se viola una de las reglas de la definición, pues es claro que lo definido no debe entrar en la definición, amén de que resulta igualmente muy generalizada y vaga.

En el diccionario de la Real Academia, puede encontrarse como segunda acepción que prueba es la “Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo”¹³¹. Es decir, la prueba sería, según esta definición, el instrumento o medio por virtud del cual las partes pretenden acreditar la verdad de sus dichos y como consecuencia la falsedad en las afirmaciones del contrario, aunque no por regla general. En otra de sus acepciones el mismo diccionario en cita menciona que *prueba* se refiere a la “Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley”¹³², digamos que la justificación de los hechos aducidos por cada una de las partes respectivamente, en la inteligencia de que solo existe una verdad, lo cual vuelve nugatoria la posibilidad de que se pueda probar la verdad de ambas partes pues al tener intereses diversos puede igualmente suceder que aduzcan hechos diametralmente opuestos.

¹³¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consultable en ww.rae.es/drae.html.

¹³² Ídem.

La doctrina ha coincidido en afirmar que la necesidad de acreditar mediante diversos medios la verdad de los hechos radica en que la autoridad que conozca de una controversia obtenga la información adecuada y correcta que le permita definir de entre los argumentos expuestos por las partes, a quien le asiste la razón, “ El juez tiene la necesidad de recibir todos los datos suficientes y necesarios por los cuales venga a constatar, venga a corroborar y a confirmar la posición o posiciones de las partes en el proceso. El juzgador va a recibir de las partes los medios de prueba que apoyen, que apuntalen, que sostengan sus respectivas posiciones contrapuestas.”¹³³ Lo anterior es así dado que el objetivo de las partes en juicio es precisamente convencer mediante argumentos lógicos sustentados por el mayor acervo probatorio pertinente al juez, de que es procedente la acción ejercitada en el caso del actor y procedentes las resistencias como ocurre con el demandado. Carnelutti va mas allá, al citar que no necesariamente se pretende probar en forma exclusiva la verdad de los hechos discutidos, sino que se busca acreditar la existencia misma de los hechos aducidos “la prueba jurídica de los hechos controvertidos implica que probar no quiere decir necesariamente demostrar la verdad de los hechos discutidos, sino determinar o fijar los hechos mismos a través de los procedimientos fijados por la ley.”¹³⁴

Así, debemos determinar el significado de la palabra *prueba*, para Ovalle Fabela “Prueba en sentido estricto es la obtención del cercioramiento judicial a cerca de los hechos indispensables para la resolución del conflicto sometido a prueba; el sentido amplio comprende todas las actividades procesales que se realizan a fin de obtener dicho cercioramiento, con independencia de que este se obtenga o no”¹³⁵, es decir, en sentido estricto estaríamos hablando de los medios de prueba, los instrumentos con lo que habrá de llegarse a la verdad de los

¹³³ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 7ª, Editorial Oxford, México 2005, pág. 18.

¹³⁴ Ídem.

¹³⁵ OVALLE FAVELA, José. La Teoría General de la Prueba”, Citado por GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 7ª, Editorial Oxford, México 2005, pág. 89.

hechos, en sentido estricto debemos entender según el autor, el resultado que se logre con el uso de los medios e instrumentos que se utilicen para tales efectos.

Alcala- Zamora sostiene que “la prueba es el nudo del proceso: porque precisamente desatar ese nudo implica solucionar el problema sobre el que hay incertidumbre o duda”¹³⁶ ya en esta definición, con un sentido algo figurado el autor pretende ejemplificarnos cuál es la importancia de la prueba, así como la complejidad de la misma, y el lugar que ocupa en el proceso, al destacar que desatar ese nudo implica solucionar el problema, abonando con ello al sentido lógico de la frase que encabeza este apartado, en el sentido de que probar es vencer.

Es justamente por la importancia que tiene la prueba en un procedimiento que se habla ahora de la existencia de un derecho probatorio como “el conjunto de normas, conceptos, principios e instituciones que son de aplicación común a la actividad demostrativa del proceso, debido a que existe una unidad en los principios probatorios fundamentales.”¹³⁷ Esta unidad en los principios probatorios fundamentales es aplicable a las distintas ramas del derecho tanto civil, penal, laboral, fiscal etc., cuando menos en la concepción del autor. Los principios a que hemos hecho alusión son también llamados reglas generales de la prueba por el maestro Contreras Vaca, y son entre otros lo siguientes:

a) Es irrenunciable, en razón de que las partes no pueden convenir en omitir la etapa probatoria.

¹³⁶ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 7ª, Editorial Oxford, México 2005, pág. 80.

¹³⁷ CONTRERAS VACA, Francisco José, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 3ª, editorial Oxford University Press, México 2009, pág. 161

b) Solo el juez puede omitir el ofrecimiento de pruebas en casos muy específicos por ejemplo cuando la litis o cuestiones controvertidas son estrictamente de derecho y no hay conflicto en cuanto a los hechos.

c) Solo los hechos controvertidos son materia de prueba.

d) No son materia de prueba los hechos notorios, no obstante el juez puede invocarlos oficiosamente a pesar de que las partes no los hayan manifestado.

e) El actor debe probar los hechos que acrediten la procedencia de sus acciones y el demandado los de sus excepciones.

f) El demandado rebelde puede ofrecer pruebas para desvirtuar la procedencia de la acción, así como su confesión ficta.

g) El que afirma está obligado a probar, por regla general aunque el que niega debe hacerlo también cuando la prueba envuelva la afirmación expresa de un hecho o cuando fuere un elemento constitutivo de la acción.

h) Los hechos, usos y costumbres están sujetos a prueba.

i) El derecho extranjero y los tratados internacionales no están sujetos a prueba.

j) En el derecho mexicano son admisibles todos los medios de prueba con excepción de los prohibidos por la ley o los contrarios a la moral.

k) El juez oficiosamente puede solicitar el desahogo de pruebas para mejor proveer.

l) La prueba es una carga procesal,

m) Existe dispensa de probar los hechos sobre los que opera en su favor una presunción lega y los hechos probados, los confesados y los admitidos.

Estas reglas generales de la prueba son aplicables en todo el proceso probatorio, desde sus inicios hasta su conclusión, a propósito de las fases de la etapa probatoria el maestro Gómez Lara distingue cuatro momentos dentro de la segunda fase del procedimiento que son:

a) El ofrecimiento de la prueba, en el cual las partes tanto actor como demandado cuentan con un término otorgado por el juez, para presentar o exponer las pruebas que tengan a su favor, las cuales deben presentarse debidamente requisitadas según lo preceptúa el artículo 291 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debiendo señalar el tipo de prueba de que se trata y en qué consiste, aquello que se pretende probar, los hechos que se pretenden acreditar con ella y las razones del oferente para considerar que dicha prueba es idónea para acreditar los extremos que pretende, deben estar destinadas a probar hechos controvertidos y tener relación directa con la litis planteada.

b) La admisión de la prueba: es aquel en el que la autoridad judicial estudia y analiza cada prueba ofrecida por las partes, que sean de las permitidas por la ley, que no sean contrarias a la moral, que estén debidamente requisitadas en los términos del apartado anterior, que no vulneren principios generales de la prueba, etc. Hecho lo anterior la autoridad hará una valoración de ellas y determinará cuales son admisibles y cuales son desechables lo que hará del conocimiento de las partes para que manifiesten lo que a su derecho convenga.

c) La preparación de la prueba, las partes deberán preparar todo lo necesaria para el desahogo de sus pruebas previamente ofrecidas, en el caso de una prueba testimonial por ejemplo, deberán presentar a los testigos si es que así se obligaron desde el ofrecimiento, o bien proporcionar a la autoridad los

domicilios completos y correctos para que sean llamados por medio del juzgado si es que adujeron imposibilidad para presentarlos a juicio. En el caso de la documental técnica consistente en una videograbación deberán aportar los elementos necesarios para su desahogo como puede ser un reproductor de video en el que se pueda apreciar la imagen y el audio, así como la traducción estenográfica. En suma la preparación de la prueba es más que una obligación una carga procesal para las partes y consiste en el conjunto de actos necesarios para la correcta exposición del instrumento o medio probatorio que habrá de utilizarse para acreditar la veracidad de los hechos expuestos por las partes buscando producir como resultado una justa apreciación y valoración del juez.

d) El desahogo de la prueba, es el último momento de la segunda etapa del procedimiento en él las partes dicen los hechos a través de las pruebas, es decir, exponen a través de diversos medios las razones por las que consideran les asiste el derecho, en el desahogo de pruebas se examina a los testigos sobre hechos que saben y les constan, se formulan posiciones al absolvente, se exhibe el dictamen de los peritos, etc., cabe destacar que algunas veces las partes participaran en el desahogo y en otras tendrán participación limitada, como sucede con las pruebas documentales que dada su condición se desahogan por su propia y especial naturaleza.

En el juicio de extinción de dominio, advertimos que según lo preceptúan las fracciones IV y V del artículo 32 de la Ley de Extinción de Dominio el actor, es decir, el Ministerio Público, debe aportar al procedimiento, desde el momento mismo del planteamiento de su demanda, dos importantes tipos de pruebas;

a) Aquellas tendientes a acreditar la existencia de alguno de los eventos típicos señalados en el artículo 4 de la propia ley, y que se refieren a delitos como delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.

b) Aquellas tendientes a acreditar la existencia de alguno de los hechos ilícitos señalados en el artículo 4 de la propia ley, y que se refieren a delitos como delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.

En ambos casos, las pruebas estarán destinadas también a acreditar que los bienes sobre los que se solicita la cesación de los derechos reales del particular, son aunque sea *indiciariamente* de los mencionados por el artículo 5 del ordenamiento en cita.

Lo anterior, queda plenamente corroborado según se aprecia en la fracción I del artículo 40 de la ley en cuestión al enunciar que el Juez dictará un auto admisorio de la demanda, en el que admitirá o desechará las pruebas que hayan sido debidamente ofrecidas. Desde luego se refiere las pruebas del actor, en virtud de que hasta este momento el demandado aún no tiene conocimiento de la existencia de la demanda en su contra.

En el mismo auto emisario el Juez ordenara se practique la notificación y emplazamiento de las partes para que comparezcan, **cabe destacar aquí que la fracción III del artículo en cita es contundente al ordenar que se notifique en forma personal a las partes, entendiéndose como partes según el artículo 27 en sus cinco fracciones a los siguientes: el afectado, la víctima, el ofendido, el tercero y el Agente del Ministerio Público.** Otorgará así mismo un término de diez días contados a partir del día siguiente a aquel en que se haga la notificación para comparecer a manifestar lo que a su derecho convenga, especialmente para contestar la demanda y ofrecer las pruebas que tenga a su favor, apercibidos para el caso de no hacerlo en el término concedido se le tendrá por perdido su derecho para hacerlo con posterioridad.

Concluidos los términos para que comparezcan las partes, dice el artículo 44 el Juez dictará un nuevo auto, en el que son destacable dos cosas importantes,

en la primera se resolverá sobre la admisión de las pruebas ofrecidas por las partes que hayan comparecido, en la segunda se programará una audiencia de ley para el desahogo de pruebas y la formulación de alegatos.

Hasta aquí consideramos que abarcaría las dos primeras fases de la segunda etapa del procedimiento, es decir, la de ofrecimiento y admisión de pruebas, en razón de que el actor a expuesto su demanda y ha ofrecido sus pruebas y el demandado, los terceros, la víctima, el ofendido han comparecido e igualmente han expuesto sus hechos y presentado sus pruebas restando el desahogo de las últimas mencionadas.

3.1. Ofrecimiento de pruebas del actor.

En temas anteriores hemos dejado claro que en términos del artículo 27 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal son partes en el procedimiento, el Ministerio Público quien participa como actor al ser quien acciona en contra del afectado que participa como demandado, así como la víctima, el ofendido y los terceros. En esta ocasión nos ocuparemos en forma exclusiva del Ministerio Público en cuanto participa como actor en el procedimiento, procesalmente lo ubicaremos en la etapa probatoria, para determinar que pruebas (del latín *onus*, que significa *probando*) puede ofrecer en el juicio de extinción de dominio. Es preciso destacar que cuando abordamos el estudio de la demanda en juicio, mencionamos que dentro de los requisitos que se requieren en su formulación están los de presentar las pruebas tendientes acreditar la existencia de alguno de los eventos típicos y alguno de los hechos ilícitos a que se refiere el artículo 4 de la ley en cita, así como que los bienes materia de juicio y sobre los que se aplicará la extinción de dominio son *indiciariamente* de los señalados en el artículo 5 de la misma ley, según lo preceptúan las fracciones IV y V del artículo 32 de dicho ordenamiento.

En principio, es relevante subrayar que el que afirma está obligado a probar, por tanto el actor debe acreditar su pretensión y el demandado en consecuencia sus excepciones y defensas, a pesar de que como ya hemos dicho con anterioridad en el procedimiento de extinción de dominio no se prevén excepciones a favor del demandado. La regla general es entonces, el que afirma está obligado a probar, y como excepción tenemos que el que niega solo estará obligado a probar cuando su negativa envuelva la afirmación expresa de un hecho o bien cuando desconozca la presunción legal que tiene en su favor el colitigante, entre otros supuestos los cuales abordaremos mas exhaustivamente en el tema siguiente, por ahora baste decir que este principio y su respectiva excepción

responden a lo que se denomina carga de la prueba, es decir, en términos lisos y llanos, qué le corresponde probar a cada cual.

A propósito de la carga de la prueba el maestro Castellón y Luna, en su obra *Derecho Procesal Civil* explica en forma clara que “la prueba es una carga procesal porque a las partes corresponde exhibir los medios con que cuentan para acreditar los elementos de su acción o excepción, según el caso, para lograr en la demostración de los hechos, la asistencia de su derecho, y obtener así, una sentencia que sea acorde a su pretensión.”¹³⁸ Es decir, la carga se refiere al gravamen que recae sobre las partes para aportar al procedimiento y a la consideración del juez el acervo probatorio con el cual se acrediten las afirmaciones de las partes según corresponda a sus intereses en juicio.

Así, como un gravamen queda explicado por De Pina y Castillo Larrañaga, al manifestar que la carga de la prueba “es el gravamen que recae sobre las partes de facilitar el material probatorio necesario al juzgador para formar sus convicciones sobre los hechos alegados o invocados.”¹³⁹ Es decir, no debemos confundirnos al suponer siquiera que es obligación de las partes presentar pruebas ante el juez con las cuales acrediten su dicho, pues existe una diferencia entre una obligación y una carga, en suma no es obligatorio para las partes presentar pruebas, el juez no puede imponerles ese deber, no obstante si es una carga procesal, al ser imperativo para la comprobación de los hechos y la procedencia de sus acciones, excepciones y defensas según sea el caso. La diferencia entre ambos conceptos es fácil de comprender si atendemos a los efectos que cada una produce, esto nos lo explican de forma inmejorable los autores Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga de la forma siguiente “La diferencia entre carga y obligación, se funda sobre la diversa sanción que en uno y

¹³⁸ CASTILLON Y LUNA, Víctor M, “*Derecho Procesal Civil*”, edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 293

¹³⁹ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 7ª, Editorial Oxford, México 2005, pág. 84

otro caso amenaza a quienes no cumplen un determinado acto: obligación existe cuando la inactividad da lugar a una sanción judicial (ejecución o penal); si por el contrario, la abstención en relación con un acto determinado hace perder solamente los efectos útiles del acto mismo, nos encontramos frente a la figura de la carga”¹⁴⁰ en esta cita los autores se refieren a la carga de la prueba en sentido genérico tanto para el actor como para el demandado, sin que con ello pretendamos afirmar que existe en la especie un tipo de carga especial y diferente para cada parte, más bien sobre ambas recae dicha carga, en el entendido de que el punto relevante sería discutir sobre si dicha carga recae en forma equitativa o igualitaria entre las partes o acontece una situación diferente.

Para dilucidar la cuestión anterior es preciso atender a la distribución de la carga de la prueba, y a la ilustrativa cita del maestro Gómez Lara: “el que afirma un hecho en que funde su pretensión está obligado a probarlo. Por implicación, el que afirme un hecho en que funde su resistencia, asimismo ha de probar tal hecho. Como corolario de este principio general, el que niega no está obligado a probar su negación.”¹⁴¹ En consecuencia la primera regla básica para determinar la forma en que se distribuirá la carga de la prueba es atender al principio general que ya antes habíamos citado y que se reproduce en la cita que ahora comentamos; adicionalmente para De Pina y Castillo Larrañaga existen dos razones que fundamentan tal distribución de la carga probatoria las cuales son a saber:

a) Por una lado está la oportunidad, en razón de que al afirmar alguna de las partes tal o cual hecho o resistencia, tiene mayor oportunidad de acreditar la veracidad de tales hechos, así como están en mejor aptitud de elegir entre los mejores medios probatorios para lograr su cometido.

¹⁴⁰ Carnelutti, Lezioni, vol. II, pág. 128, citado por DE PINA, Rafael y José CASTILLO LARRAÑAGA, revisada y aumentada por Rafael De Pina Vara, “*Instituciones de Derecho Procesal Civil*” 26ª, edición, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 281.

¹⁴¹ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 7ª, Editorial Oxford, México 2005, pág. 85

b) La segunda razón tiene que ver con la igualdad, es decir, las partes tendrían que tener iguales condiciones en el proceso, para dejar a cada una la iniciativa de hacer valer los hechos que deberán ser tomados en cuenta por el juez por tratarse de la verdad de los hechos.

En merito de lo anterior, correspondería en principio al actor, es decir, al Ministerio Público probar sus afirmaciones, concretamente correspondería a dicha Representación Social acreditar la existencia de alguno de los eventos típicos y hechos ilícitos citados por el artículo 4 de la Ley, así como que los bienes sobre los que se pretende la extinción de dominio son *indiciariamente* de los señalados por el artículo 22 Constitucional y que se reproducen en forma exacta en el artículo 5 de la Ley en cita. Decimos que correspondería en principio probar al actor, dejando con toda intención lugar a la reserva en razón de que la Ley de extinción de dominio prevé en su artículo 25 que corresponderá al demandado acreditar la procedencia lícita de los bienes sobre los que se pretende la extinción de dominio, además de acreditar su actuación de buena fe y que estaba impedido para conocer su utilización ilícita; a pesar de ello llama mas nuestra atención la fracción segunda del propio artículo 25 pues se revierte totalmente la carga de la prueba al imponer un gravamen al demandado para acreditar que los bienes materia del procedimiento *no son* de los señalados en el artículo 5 de la propia Ley, es decir, se deja al demandado la carga de probar un hecho negativo, sobre esto abundaremos en forma más específica en el tema siguiente, es suficiente con ahora decir que tanto actor como demandado deben utilizar los medios de prueba que tengan a su alcance para probar los hechos según la carga de la prueba que a cada uno corresponda.

En efecto, el Ministerio Público como actor en el juicio de extinción de dominio debe utilizar los distintos medios de prueba que tenga a su alcance, entendiendo por medio de prueba según GOLDSCHMIT “Todo lo que puede ser apreciado por los sentidos, o que pueda suministrar apreciaciones sensoriales; en otras palabras, cuerpos físicos (materia de la prueba de reconocimiento judicial), y

exteriorizaciones del pensamiento (documentos, certificados, dictámenes, declaraciones de las partes y juramentos).”¹⁴²

Lamentamos que la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal dedique un solo capítulo con únicamente dos artículos a las pruebas, pues creemos que las pruebas forman parte importantísima dentro del procedimiento, pues como hemos dicho antes, probar es vencer. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, prevé la posibilidad de que las partes puedan ofrecer en juicio todo tipo de pruebas sin más limitaciones que aquellas que sean contrarias a derecho, o a la moral, fuera de estos supuestos pueden ser ofrecidas y en consecuencia deberán ser admitidas todas las pruebas que estén debidamente requisitadas, pueden por tanto ofrecerse la prueba confesional, la testimonial, la pericial, la inspección judicial, la instrumental, la presuncional, entre otras.

El Ministerio Público tiene dos oportunidades de presentar pruebas en el juicio de extinción de dominio, la primera oportunidad se presenta al momento de presentar la demanda pues deberá acompañar las pruebas que tenga en su favor, el segundo momento lo delimita el artículo 43 de la Ley al citar que contará con diez días contados a partir del siguiente al de la notificación, para aportar nuevas pruebas distintas a las ofrecidas en su escrito inicial. El demandado solo cuenta con una oportunidad, al momento de contestar su demanda según la fracción V del artículo 40 de la ley en cuestión.

Consideramos que dentro de las pruebas que puede ofrecer el Ministerio Público, se encuentra la confesional, la cual debe desahogarse de conformidad,

¹⁴² GOLDSCHMIT, “*Derecho Procesal Civil*” pág. 257, citado por DE PINA, Rafael y José CASTILLO LARRAÑAGA, revisada y aumentada por Rafael De Pina Vara, “*Instituciones de Derecho Procesal Civil*” 26ª, edición, Editorial Porrúa, México 2002, pág. 293.

con las reglas establecidas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, debiendo solicitar el desahogo en forma personal del afectado y no por medio de representante legal alguno, haciéndole el apercibimiento de ley para el caso de que no comparezca sin justa causa se le tenga por fictamente confeso de las posiciones que se formulen, previa calificación de legales, en tal caso y ante la incomparecencia del absolvente, debe el Ministerio Público tener preparado y exhibido el pliego de posiciones en el cual se señalará la vinculación del demandado con la organización delictiva, el surgimiento de la posesión de los bienes materia de la litis, el monto de lo actuado, la procedencia de los recursos con los cuales se obtuvieron los provechos patrimoniales de rigor, la identificación de los bienes y la modalidad de obtención de recursos pecuniarios cuando menos.

Finalmente debemos destacar que las pruebas aportadas por el actor deben ser idóneas, es decir, pertinentes, deben tener relación con la litis planteada al referirse a hechos controvertidos, y estar debidamente requisitadas en su ofrecimiento y desahogo, al respecto la afirmación de Goldschmidt es concluyente al señalar que una prueba “es apropiada por su contenido para obtener la resolución judicial deseada, cuando es idónea, esto es, cuando el hecho a probar es pertinente, no confesado llanamente por la parte a quien perjudica, ni ya comprobado ni notorio, ni se deduce de una presunción, ni que tampoco sea notorio el hecho contrario, y, cuando además el medio de prueba ofrecido no es claramente impropio e inasequible, y a demás, cuando es convincente, esto es, cuando el medio de prueba aducido para el hecho a probar tiene fuerza probatoria, es decir, la comprobación de las afirmaciones y las peticiones.”¹⁴³

¹⁴³ GOLDSCHMIDT, James, “*Teoría General del Proceso*”, citado por CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. “*Derecho Procesal Civil*”, edición 1ª, Editorial. Porrúa, México 2004, pág. 301.

3.2. Ofrecimiento de pruebas del demandado.

El demandado en el juicio de de extinción de dominio debe entenderse como el afectado, es decir, como el titular de los derechos de propiedad del bien sujeto al Procedimiento de Extinción de Dominio, con legitimación para acudir al proceso, en términos de lo que dispone el artículo 2 de la multicitada Ley de Extinción de Dominio Distrital. Anteriormente apuntamos que la calidad de actor la tiene el Ministerio Público de quien ya dijimos que tiene dos oportunidades para ofrecer pruebas, apuntamos también que de acuerdo al principio general de que *el que afirma está obligado a probar*, sería carga procesal para dicho Representante Social acreditar la veracidad de sus afirmaciones, aunque anotamos también que no sucede en todos los casos, en razón de que operan reglas especiales al juicio que nos ocupa, que precisamente invierten la carga de la prueba.

A mayor abundamiento, en el juicio de extinción de dominio no existe el principio de equilibrio procesal entre las partes “según este principio, las partes, al ejercer el derecho de acción y el relativo de contradicción en juicio, tienen que hallarse en una condición de perfecta paridad e igualdad, de modo que las normas que regulan su actividad no puedan constituir, respecto a una de las partes en juicio con perjuicio de la otra, una situación de ventaja o privilegio.”¹⁴⁴ Lo anterior es así, en virtud de una serie de circunstancias que hemos podido apreciar a lo largo de la presente investigación, sirva como botón de muestra, la facultad que otorga el artículo 38 de la ley en cita, en la que bastará la simple manifestación del Ministerio Público de que no cuenta con los datos lo localización de las personas a notificar personalmente para que dichas diligencias se ordenen a través de edictos, además de la doble oportunidad procesal con que cuenta el Ministerio Público para ofrecer pruebas, la reversión de la carga de la prueba para el demandado entre otras.

¹⁴⁴ CARRASCO SOULE, Hugo Carlos, “*Derecho Procesal Civil*”, edición 2ª, Editorial, Iure editores, México 2009, pág. 226.

A propósito de la reversión de la carga de la prueba, el artículo 25 señala algunos supuestos en los que el demandado tiene la carga de la prueba, numeral que transcribimos íntegramente dada la trascendencia que tiene para nuestro tema, dicho texto señala:

“ARTÍCULO 25. Durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar:

I. La procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita;

II. Que los bienes materia del procedimiento no son de los señalados en el artículo 5 de esta Ley; y

III. Que respecto de los bienes sobre los que se ejerció la acción se ha emitido una sentencia firme favorable dentro de un procedimiento de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos.

También garantizará que los terceros ofrezcan pruebas conducentes para que se reconozcan sus derechos sobre los bienes materia de la acción; y las víctimas u ofendidos únicamente en lo relativo a la reparación del daño, cuando comparezca para tales efectos.”¹⁴⁵

Sobre la fracción primera, debemos resaltar la tercera hipótesis en la que se impone al demandado la carga de acreditar que estaba impedido para conocer la utilización ilícita de los *bienes llevados a juicio* y de los cuales se solicita la extinción del dominio que sobre ellos tiene el afectado, o sea debe acreditar que *no conocía, no sabía* que su arrendatario por ejemplo estaba utilizando el inmueble dado en arrendamiento para la comisión de actividades señaladas por la ley como ilícitas. Por otro lado la fracción segunda igualmente cita que es carga

¹⁴⁵ Véase, www.jurídicas.unam.mx, consultada el 04 de Marzo de 2011,

del demandado probar que los bienes sobre los que se pretende la extinción *no son* de los señalados por el artículo 22 Constitucional y que se reproduce en forma casi exacta en el artículo 5 de la Ley regulatoria del primero de los mencionados.

Adicionalmente en el artículo 41 se reitera en sus tres fracciones la carga del demandado de probar hechos negativos, se cita que el demandado o afectado deberá acreditar entre otros los siguientes extremos:

a) La fracción primera, la no existencia del hecho ilícito.

b) Fracción segunda, que no conocía ni sabía que dichos bienes estaban siendo utilizados para actividades ilícitas de tales como trata de personas, delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos.

c) La fracción tercera, que los bienes sobre los que se pretende aplicar la extinción no son de los señalados en el artículo 5 de la ley en cuestión.

Decimos que opera en estos casos la reversión de la carga de la prueba en razón de que ninguna de las hipótesis señaladas en los numerales anteriormente citados puede identificarse con los supuestos en los que válidamente opera la reversión de la carga probatoria, en la que quien niega está obligada a probar, tal y como se citan a continuación:

a) Quien niega solo estará obligado a probar cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho, por ejemplo cuando el demandado niegue categóricamente ubicarse en circunstancias de modo, tiempo, lugar y forma, por no haber estado en determinado lugar en tal caso deberá acreditar que se encontraba en otro diverso.

b) Cuando se desconozca la presunción legal que tenga a su favor el colitigante, por ejemplo si se niega la legitimidad del hijo de matrimonio, entonces deberá probarse su ilegitimidad.

c) Cuando se desconozca la capacidad, por ejemplo, en un juicio sucesorio, si algún heredero desconoce la capacidad de heredar de otro heredero, el primero deberá demostrar la incapacidad del segundo.

d) Cuando la negativa fuera elemento constitutivo de la acción, por ejemplo las acciones en pago de lo indebido, de la inexistencia de un contrato por falta de consentimiento.

En términos de la fracción V del artículo 40 de la Ley, el demandado tiene diez días contados a partir del siguiente a aquel en que se haya practicado la notificación y emplazamiento para comparecer por escrito, por sí o a través de representante legal a efectos de manifestar lo que a su derechos convenga, en estricto sentido a contestar la demanda interpuesta por el actor, así como a ofrece las pruebas que acrediten su dicho. Es de destacarse que en el auto en el que se ordene la notificación al demandado y el término concedido para comparecer y ofrecer pruebas se le hará también el apercibimiento en el sentido de que se le tendrá por perdido su derecho para comparecer y para ofrecer pruebas en caso de que transcurrido el termino no haya comparecido a juicio, lo anterior en atención a que es un derecho para el demandado comparecer y ofrecer pruebas pero no una obligación aunque sí constituye una carga procesal.

El demandado, tiene la opción de utilizar todos los instrumentos probatorias a su alcance y aun los que no tenga en su poder, pero tenga la certeza de que están en poder de un tercero, para acreditar los hechos negativos a que hemos aludido anteriormente, en el entendido de que existen algunos otros hechos positivos susceptibles de ser probados, pero sin duda al acreditar los primeros, se estaría aproximando a una sentencia absolutoria en la que se tendría que reintegrar a su patrimonio los bienes sobre los que se pretendió aplicar la extinción de dominio. Debemos entender a los instrumentos probatorios con las limitaciones que cita el maestro Contreras Vaca: “son todos los mecanismos no prohibidos por la ley o contrarios a la moral, que generalmente ofrecen las partes del proceso, a través de los cuales el juzgador, se informa respecto a la veracidad o no de los

hechos materia de la litis, con la finalidad de producir convicción en su ánimo y prepararlo para dictar sentencia”¹⁴⁶

Entre los medios de prueba de los que puede valerse el demandado se encuentran:

a) La prueba Testimonial, según lo preceptúa el artículo 47 de la Ley, es de destacarse que al ofrecer esta prueba, el oferente está en la obligación de presentar a sus testigos en el día y la hora señalada para el desahogo de dicha probanza en el entendido de que de no presentarlos la misma se declarará desierta. Los testigos deben ser personas a las que les consten los hechos, preferentemente sin relación familiar, parentesco, amistad, enemistad, relación de subordinación con el oferente en virtud de que podría verse viciado su testimonio y procesalmente puede la parte contraria presentar una tacha de testigos en el entendido de que al tener relación de amistad por ejemplo con el oferente, podría deponer en su favor afectando su dicho de parcialidad. A mayor abundamiento testigo “es aquella persona a la que le constan ciertos hechos y se la llama para que rinda una declaración ante el funcionario u oficial, o ante el juez, declaración que va a verter ese propio testigo mediante un interrogatorio por medio de preguntas que se le van formulando.”¹⁴⁷

b) La prueba Pericial, en efecto es un medio de prueba comúnmente utilizado por las partes en juicio, la misma es procedente “cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o lo mande la ley y se ofrezca expresando los puntos sobre los que versará sin lo cual no será admitida y sobre las cuestiones que deberán resolver los peritos”¹⁴⁸

¹⁴⁶ CONTRERAS VACA, Francisco José, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 3ª, editorial Oxford University Press, México 2009, pág. 184

¹⁴⁷ OVALLE FABELA, José, “*Derecho Procesal Civil*”, pág. 62, citado por BUCIO ESTRADA, Rodolfo. *Derecho Procesal Civil*, 1ª edición, Editorial Porrúa, México 2009, pág. 159.

¹⁴⁸ Ídem.

c) La Inspección Judicial, Becerra Bautista define este medio como “el examen sensorial directo realizado por el juez en personas u objetos relacionados con la controversia”¹⁴⁹ igualmente nos ilustra en el sentido de que no es dable llamarla inspección ocular puesto que se utilizan otros sentidos no solo la vista tales, como, el olfato, el tacto, el gusto etc.

d) La prueba presuncional, presunción proviene de la palabra latina *prae* y del verbo *summo* y significa tomar anticipadamente las cosas. Es decir, es la inferencia o conclusión que se tiene a cerca de las cosas o de los hechos aún antes de que estos se demuestren o aparezcan por sí mismos, De Pina define a la presunción como “la operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido y por tal se entiende la presunción.”¹⁵⁰

¹⁴⁹ Ibídem pág. 162.

¹⁵⁰ DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José, “*Instituciones de Derechos procesal civil*”, citado por GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2001, pág. 167.

3.3. Pruebas para mejor proveer.

Las partes tienen la carga procesal de ofrecer las pruebas que acrediten sus respectivos dichos, el Juez debe admitirlas si son de las permitidas por la ley, no obstante si a pesar de las pruebas ofrecidas, admitidas y desahogadas por las partes, el juez considera que existe alguna prueba que las partes omitieron o no ofrecieron, o bien alguna que fue indebidamente desahogada, podrá solicitar su nuevo desahogo, la ampliación de ella o la práctica de alguna diligencia probatoria con la finalidad de allegarse de mayores elementos que abonen a su convencimiento y más aún que apuntalen su resolución.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en una de sus acepciones define a la palabra proveer de la forma siguiente: “Fórmula con que se designa la resolución que el juez o tribunal dicta de oficio, terminada la sustanciación del asunto y antes de sentenciarlo, reclamando datos o disponiendo pruebas para fallar con mayor conocimiento de causa”¹⁵¹, así, tenemos claro que la facultad que tiene el juez para mejor proveer tiene como objetivo lograr mayor certeza jurídica al asegurar un conocimiento más profundo de la autoridad que habrá de emitir la resolución.

Esta facultad es de importancia insoslayable, en razón de que mediante esta opción se permite “la posibilidad de que el juez, pueda valerse o servirse de cualquier persona y de cualquier cosa material para lograr los fines probatorios del proceso.”¹⁵² Incluso la legislación mexicana en el Código de Procedimiento Civiles para el Distrito Federal, a través de su artículo 279 cita que “los tribunales podrán decretar en todo tiempo, sea cual fuere la naturaleza del negocio, la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria...” y precisamente de este artículo

¹⁵¹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española consúltese www.rae.es/dra.html.

¹⁵² MERCADO PÉEREZ, Cayetano (coordinador), Derecho Procesal Civil, Edición 2ª, Universidad de Guadalajara, División de Estudios Jurídicos, Facultad de Derecho, México 2004. Pág. 151.

se desprende la facultad del juzgador para ordenar de oficio la práctica de las diligencias que estime conducentes para allegarse de la verdad de los hechos, es de destacarse que estas facultades son más amplias que las anteriormente denominadas diligencias para mejor proveer, en el entendido de que esas últimas se desahogaban una vez concluido el periodo probatorio y formulados los alegatos por las partes y antes de que se dictase la sentencia, siendo que en la actualidad las facultades que señala el numeral antes citado expresa facultades mucho más amplias para desahogar diligencias durante el periodo probatorio.

Es importante destacar que “la disposición no se reduce a la ampliación de las pruebas ya conocidas y desahogadas dentro del juicio; sino que, también se comprende el mandato de practicar las probanzas aún cuando no hayan sido ofrecidas por las partes, siempre y cuando, se refieran a los hechos debatidos y en la ejecución, se respeten los derechos procesales de los litigantes como son el de participar en el desahogo de las pruebas y objetar su valor probatorio”¹⁵³, deseamos subrayar de esta cita que es importante respetar en las pruebas para mejor proveer el derecho que tienen las partes para participar en su desahogo, para preguntar y repreguntar en el caso de un testigo, para formular posiciones tratándose de una documental, para realizar manifestaciones y objeciones en una inspección judicial.

Lo anterior, es así en razón de que en muchas ocasiones las partes ofrecen indebidamente una prueba, la cual si bien pudiera resultar fundamental para el conocimiento de la verdad de los hechos y en consecuencia para la resolución del fondo del asunto, es desechada o no admitida por el juez quien se limita a únicamente aplicar las reglas del procedimiento, en tal caso es probable que se dicte una sentencia que resulte totalmente apegada a derecho pero injusta e inequitativa en el fondo, por lo anterior, es que “El derecho moderno, mediante la institución denominada prueba para mejor proveer, ha tratado de superar esta situación formalmente rígida y se ha investido al juzgador de facultades tales que le permitan suplir la deficiente actuación probatoria de cualquiera de las partes en

¹⁵³ Ibídem, pág. 151..

el proceso... esto es parte de la facultad de la prueba para mejor proveer, puede el juez subsanar las deficiencias, los errores, las omisiones que en materia probatoria tengan o hayan tenido las partes.”¹⁵⁴

Lo anterior, ha sido tema de debate en los más altos tribunales judiciales de nuestro país tal y como puede apreciarse en la siguiente tesis que se transcribe:

“PRUEBAS EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL INTERPRETACIÓN CONJUNTA DE LOS ARTÍCULOS 31 Y 35 DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

De la interpretación conjunta de los citados preceptos, en materia de pruebas en controversias constitucionales, se concluye que: 1. Las partes en una controversia constitucional pueden ofrecer todas las pruebas que consideren necesarias, excepto la de posiciones y las que sean contrarias a derecho; 2. El Ministro instructor puede desechar pruebas cuando considere que: a) no guardan relación con la controversia; b) guardando relación con la controversia no son idóneas para acreditar la existencia de los hechos debatidos en el juicio; y, c) aún siendo idóneas o aptas para acreditar la existencia de los hechos debatidos en el juicio, no influirán en la sentencia definitiva; 3. La atribución del Ministro instructor para desechar pruebas debe entenderse desde la base de que es él quien durante la tramitación del asunto lo conoce, al grado que cuenta con la capacidad para determinar si los medios probatorios ofrecidos guardan relación o no con la controversia; si son idóneos o no; o si aún siendo idóneos, influirán o no en la sentencia definitiva que llegue a dictarse; y, 4. La determinación que llegue a tomar el Ministro instructor al ejercer esta amplia facultad, de ningún modo puede entenderse en el sentido de dejar en estado de indefensión al oferente de la

¹⁵⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 7ª, Editorial Oxford, México 2005, pág. 115

prueba, pues conforme al artículo 35 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, **el instructor puede decretar pruebas para mejor proveer, en todo momento y hasta antes de la celebración de la audiencia.** Además, el oferente de la prueba cuenta con la posibilidad de recurrir la determinación de desechamiento mediante el recurso de reclamación previsto en el artículo 51, fracción V, de la ley reglamentaria de la materia, en el cual existe devolución de jurisdicción del instructor al **Pleno o a las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los cuales pueden revocar la determinación del instructor y sustituirse en él y analizar el asunto, llegando incluso a la resolución de admisión de la prueba ofrecida, ya sea revalorando la relación e idoneidad de ésta con la controversia o su influencia en la sentencia definitiva conforme al artículo 31 de la ley de la materia, o decretándola como prueba para mejor proveer de acuerdo con el artículo 35 del mismo ordenamiento.**

TESIS AISLADA I/2011. Recurso de reclamación 18/2010-CA, derivado de la controversia constitucional 104/2009. Municipio de Asunción Ixtaltepec, Estado de Oaxaca. 11 de agosto de 2010. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Laura Patricia Rojas Zamudio. **Tesis aislada aprobada por la Primera Sala de este alto tribunal, en sesión privada de diecinueve de enero de dos mil once. México, Distrito Federal, veinte de enero de dos mil once.**”¹⁵⁵

En suma, debemos destacar de la tesis transcrita, la facultad con que cuenta la autoridad para decretar como prueba para mejor proveer a aquella que previamente había sido desechada por la propia autoridad, siempre y cuando, la misma tenga relación con la litis planteada, sea idónea para acreditar los extremos que pretende el oferente y la misma tenga trascendencia en la resolución que sobre el fondo del asunto se dicte.

¹⁵⁵ Tomada de www.scjn.gob.mx consultada el 08 de Marzo de 2011.

4. Cierre de la instrucción.

Una vez agotada la secuela procesal por cuanto hace al periodo probatorio, y formulados los alegatos por las partes el juez solicitará al Secretario de acuerdos, que es el funcionario judicial con fe pública, que haga la certificación de que han sido agotadas todas las pruebas ofrecidas por las partes, en consecuencia que no se encuentran pruebas pendientes por desahogar, así como las de los terceros si los hubiera, acto inmediato declarará cerrada la instrucción, sin que se admitan más pruebas salvo aquellas que reúnan la calidad de supervenientes, o que sean decretas por el juzgador para mejor proveer.

El cierre de la instrucción no puede ser considerado en si como una fase, aunque si delimita la terminación de una de ellas, la probatoria, y marca el inicio de otra la del juicio, ya hemos dicho antes que en la etapa del juicio el juzgador hará la valoración jurídica del acervo probatorio con base al cual tomará una determinación que dictará a manera de resolución final en la que se resuelva el fondo del asunto.

Con el cierre de la instrucción termina la participación tanto del actor como del demandado, en la práctica forense se estila que inmediatamente después de la certificación a que hemos hecho alusión en el párrafo anterior, se envían los autos ante la presencia del secretario proyectista quien será el encargado de formular un proyecto de sentencia el cuál pondrá a la consideración del Juez, quien una vez habiendo revisado en forma por demás exhaustiva dicho proyecto lo aprobará, firmará y ordenará su publicación o bien hará las correcciones necesarias, pudiendo incluso cambiar en forma total el sentido del proyecto propuesto. El artículo 46, así lo determina cuando dispone: “**ARTÍCULO 46.** Terminada la audiencia, el Juez declarará mediante acuerdo el cierre de la instrucción, visto el procedimiento y citará para sentencia dentro del término de quince días hábiles, que podrá duplicarse cuando el expediente exceda de más de dos mil fojas.”¹⁵⁶

¹⁵⁶ Véase www.ijj.unam.mx, consultada el 08 de Marzo de 2011.

5. La sentencia y recursos para impugnarla.

El origen etimológico de la palabra sentencia viene del verbo *sentir*, en razón de que refleja la sentencia lo que el juez siente, lo que el tribunal siente en relación con el problema que se le ha planteado. La sentencia es el último acto procesal del juicio, con ella se concluye el procedimiento, es en sí, la resolución que se dicta sobre el fondo del asunto que previamente ha sido puesta a la consideración del juez, algunos autores como el maestro Gómez Lara la denominan como una conclusión, al citar que “la sentencia es también una conclusión, derivada del juicio lógico que implica, y que se produce en la segunda etapa del proceso, o sea, en la llamada del juicio. Esto es en razón de que la sentencia contiene la estructura de un juicio lógico a la manera aristotélica: la premisa mayor es la norma general aplicable al caso concreto: la premisa menor es el caso concreto; y la conclusión es el sentido de la sentencia, o sea, lo que la sentencia decide y lo que la sentencia ordena.”¹⁵⁷

Procesalmente se ubica en forma posterior al cierre de la instrucción, el juez por conducto de su secretario de acuerdos procede a realizar la certificación de que se encuentra desahogadas todas las pruebas ofrecidas por las partes y admitidas por el juzgado, sin que exista ninguna pendiente por desahogar, se declara cerrada la instrucción, hecho esto se turnan los autos a sentencia. Nadie, lo explica con la sensatez y la sencillez del maestro Gómez Lara: “La sentencia el acto final de un proceso normal que se desarrolla en todos sus pasos, va proyectando, va destinando ese proceso a terminar precisamente en una sentencia. La sentencia es el acto final del proceso, acto aplicador de la ley sustantiva a un caso concreto, controvertido para solucionarlo o dirimirlo.”¹⁵⁸

¹⁵⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano, “*Derecho Procesal Civil*”, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2001, pág. 180.

¹⁵⁸ Idem.

Al formular los alegatos, cada una de las partes hará sus propias conclusiones sobre las determinaciones que consideran debe tomar el juez, haciendo su particular valoración de las pruebas y los elementos expuesto a lo largo de la secuela procedimental tanto por ellas mismas como por sus contrapartes, aún de los terceros que hayan comparecido a juicio y en general de todas las constancias de autos con la finalidad de exponer al juez las razones por las que creen les asiste la razón en sus planteamientos. La sentencia debe ocuparse de todas las cuestiones planteadas en la demanda por el actor, e incluso el Juez esta impedido para pronunciarse sobre situaciones que no hayan solicitado las partes, al respecto Carnelutti, citado por Castellón y Luna, dice que “la regla es que el pronunciamiento de fondo sea total y por lo tanto, tenga carácter de definitivo, en cuanto termine y cierre el proceso, y que tal regla se vincula con el principio en virtud del cual el juez debe pronunciar sobre toda la demanda, a fin de acoger o rechazar las conclusiones propuestas por cada una de las partes”¹⁵⁹. En suma, la sentencia debe pronunciarse sobre las cuestiones planteadas en la demanda, y referirse exclusivamente al objeto del litigio, el juez no puede nunca modificar la *causa pretendi*, esto es, sustituir el hecho constitutivo hecho valer por la parte, por un hecho constitutivo diferente, de modo tal que haga diferente la demanda, en cambio, deberá apreciar de oficio, la falta de afirmación de un hecho constitutivo del derecho.

Dilucidado el concepto de sentencia, veamos las partes de la misma, en su obra el maestro GÓMEZ LARA, distingue cuatro partes de la sentencia las cuales son a saber:

A) El preámbulo, aquí se contiene los datos generales de las partes y los datos de identificación del juicio tales como número de expediente, secretaría, el juzgado en el que está radicado el juicio, el tipo de juicio, además lugar y fecha de emisión.

¹⁵⁹ CASTILLON Y LUNA, Víctor M, “*Derecho Procesal Civil*”, edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2004. Pág.357.

B) Los resultandos, se refiere a las consideraciones históricas descriptivas en que se narran cronológicamente como es que acontecieron los hechos, desde los planteamientos de la demanda, la ampliación de la demanda, la contestación a la demanda y a sus aplicaciones, los escritos de réplica y dúplica, las afirmaciones de las partes en el periodo probatorio y durante toda la secuela procesal, sus argumentos, las pruebas que han ofrecido y su mecánica de desahogo, aquí no se realizan juicios de valor ni ninguna consideración estimativa o valorativa, solo descripciones históricas de los hechos.

C) Los considerandos. Es la parte principal de la sentencia, aquí se hacen consideraciones estimativas y valorativas de las pruebas ofrecidas y desahogadas en relación a los hechos aducidos, a las acciones enderezadas y a las excepciones formuladas respectivamente.

D) Los puntos resolutivos. Constituyen la parte final de la sentencia, en donde se señala en forma muy específica y concreta el sentido de la resolución favorable o desfavorable al actor o al demandado, la condena que se hace, los montos plazos de pago.

En cuanto al fondo de las sentencias, dichas resoluciones deben cumplir con los requerimientos mínimos señalados por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para De Pina y Castillo Larrañaga, citados por GÓMEZ LARA, estos requisitos son tres, los cuales son a saber:

I) Congruencia, es decir, debe existir correspondencia o relación lógica entre lo manifestado por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal. Por otro lado si esa correspondencia se cuenta en las sentencias entonces puede decirse que reúnen el requisito de congruencia. Lo anterior, según lo preceptúa el artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

II) Motivación, es decir, la sentencia debe expresar los motivos, razones y fundamentos de su resolución. En el caso del derecho mexicano la motivación y

fundamentación de los actos no es exclusiva de los órganos judiciales sino que se extiende a todo órgano de autoridad, tal y como está establecido en el artículo 16 Constitucional al establecer que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

III) La exhaustividad, como la consecuencia natural y necesaria de los dos principios anteriores, es decir, una sentencia es exhaustiva en la medida en que haya tratado todas y cada una de las cuestiones planteadas por las partes, sin dejar de considerar ninguna.

Por su parte la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, cita respecto de la sentencia algunas reglas especiales tales como:

a) La sentencia se ocupará exclusivamente de las acciones, excepciones y defensas hechas valer por las partes.

b) Se hará una especial declaración, específica e independiente por cada uno de los bienes sobre los que se vaya a aplicar la extinción de dominio.

c) La sentencia será condenatoria para el demandado siempre que el Ministerio Público haya acreditado la existencia de alguno de los hechos ilícitos señalados por el artículo 4 de la ley.

d) La sentencia será condenatoria para el demandado siempre que haya quedado acreditado que los bienes sobre los que se busca la extinción de dominio serán de los señalados por el artículo 5 de la ley.

e) La sentencia será condenatoria para el demandado siempre que no haya podido probar la procedencia lícita de los bienes sobre los que se hará la extinción de dominio, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita.

f) Si la sentencia fuera absolutoria o favorable para el demandado, se deberá ordenar la devolución de los bienes respecto de los cuales el afectado

hubiere probado la procedencia legítima de dichos bienes y los derechos que sobre ellos detente.

g) Excepcionalmente dice la ley, cuando el juez considere que es necesario pronunciarse en forma conjunta sobre cuestiones que no fueron puestas a su consideración, dará vista con tal determinación al Ministerio Público para el efecto de que dicha Representación Social amplíe sus acciones o cuestiones no propuestas.

En conclusión, la sentencia es entonces el acto procesal por virtud del cual la autoridad Judicial dicta una resolución en la que sustancialmente se resolverán las cuestiones planteadas en la demanda y sobre las que se haya fijado la litis, siendo de especial atención que dicha resolución debe cumplir con una serie de requisitos, tanto de forma como de fondo, con la intención de que esté totalmente apegada a derecho y se reduzca la posibilidad de ser impugnada por presentar vicios o defectos. En esa misma forma lo expone el maestro Gómez Lara, quien afirma que “Todo lo relativo a los requisitos sustanciales de las sentencias tiene una muy especial importancia porque está vinculado con los temas de la impugnación.”¹⁶⁰

Es decir, la impugnación de las sentencias independientemente de los defectos formales, externos o de estructura que estas puedan presentar, por lo general se enfocan a defectos sustanciales o sea a circunstancias de que la sentencia presenta fallas en sus requisitos, ya mencionados de congruencia, motivación y exhaustividad.

A propósito de los medios de impugnación de las sentencias, debemos precisar que en todo proceso existe un principio general de impugnación

¹⁶⁰ Ídem.

mediante el cual las partes y los terceros algunas veces afectados pueden combatir las resoluciones judiciales cuando consideren que son ilegales, incorrectas, equivocadas, no apegadas a derecho e inclusive injustas. La intención desde luego de quien decide impugnar una sentencia es modificarla e incluso revocarla si es que no le ha favorecido, tal y como lo explica el multicitado autor Cipriano Gómez Lara “Todo medio de impugnación, como procedimiento, como medida que se tenga para que se revisen o se reexaminen en las resoluciones, necesariamente tiene que llegar a uno de estos resultados: la resolución se confirma, se modifica o se revoca.”¹⁶¹

Hablando en estricto sentido de medios y recursos de impugnación, habría que decir que los segundos están incluidos dentro de los primeros, es decir, los medios serían el género y los recursos la especie dicho en un juego de palabras todo recurso es un medio de impugnación pero no todo medio de impugnación es un recurso. En ese tenor es de destacar que los recursos que se encuentran previstos en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, son la apelación, la revocación o reposición y la queja, estos son medios de impugnación intraprocesales, es decir, se promueven durante la secuela procesal, pero existen otros que son extraprocesales o autónomos por ejemplo el amparo.

La Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, prevé como medios de impugnación de las sentencias que se dicten en los juicios respectivos, los siguientes:

- a)** El recurso de revocación contra los autos que dicte el juez en el juicio.
- b)** Contra la sentencia que se dicte en el juicio de extinción de dominio procede el recurso de apelación en ambos efectos.

¹⁶¹ *Ibidem*, pág. 194.

c) Contra el auto que tenga por desechada o no admitida alguna prueba será procedente el recurso de apelación en efecto devolutivo.

d) Contra el auto que niegue o conceda medidas cautelares procede el recurso de apelación con efecto devolutivo.

e) Contra el auto que niegue el ejercicio de la acción de extinción de dominio procede el recurso de apelación en efecto devolutivo de tramitación inmediata.

Finalmente, es preciso destacar que “una sentencia está sujeta a impugnación tanto porque se encuentre en examen a causa de un recurso ordinario o por motivo de un juicio de amparo directo, en ambos casos, la sentencia está sujeta a impugnación y ello quiere decir que la misma no ha sido declarada ejecutoriada y por lo tanto no es todavía ni puede serlo una sentencia firme, porque todavía está sujeta a un medio de impugnación, repetimos ya sea este un recurso o el amparo en nuestro sistema.”¹⁶²

¹⁶² Ídem.

CAPITULO III.
LA GARANTÍA DE AUDIENCIA EN LA LEY DE EXTINCIÓN
DE DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.

1. Garantías individuales.

Uno de los temas torales de nuestra investigación es el que ahora abordaremos, al considerar que precisamente la reciente reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción del Dominio para el Distrito Federal, es violatoria de garantías individuales, particularmente al suprimir la obligación que antes de la reforma tenía la autoridad judicial para notificar personalmente a las partes en juicio, entre las que se encuentra el tercero, la víctima o el ofendido, pues como hemos insistido en líneas precedentes, se está vulnerando el derecho de audiencia consagrado en nuestro texto Constitucional, al no garantizar mediante notificación personal que la víctima o el ofendido y el tercero sean sabedores de que se ha iniciado un procedimiento que pretende la cesación de los derechos que sobre determinados bienes tiene el particular. En merito de lo anterior y con el objeto de tener una visión más amplia y clara del significado, naturaleza, límites y alcances de las garantías individuales abordaremos, el tema en la forma siguiente:

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define la palabra garantía (de *garante*) como “Acción y efecto de afianzar lo estipulado 2. Fianza, prenda. 3. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.” Advertimos sin mayor esfuerzo que en la simpleza de las definiciones hay también mucha ambigüedad, por lo que es necesario recurrir a textos más especializados que nos ilustren en forma mucho más clara y pormenorizada. Así encontramos que la palabra *garantía* proviene del término anglosajón *warranty* o *warrantie*, que significa acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar, en un sentido lato se refiere también a protección, respaldo, defensa, salvaguardia o apoyo.

Luigi Ferrajolli, en su Teoría del garantismo penal, afirma que las garantías individuales tienen como finalidad tutelar, proteger, los derechos individuales cuya

esencia se encuentra en los valores y las necesidades vitales de las personas, frente a actos despóticos, autoritarios, omnipotentes, excesivos, de las autoridades, dejando invalidas las normas que devienen en injustas, así lo explica el autor: “Estas obligaciones, en la medida en que su satisfacción sea efectivamente exigible, forman las garantías del ciudadano: que son contra la mayoría, al haber sido instituidas contra cualquier poder para tutela sobre todo de los individuos y de la minoría que carecen de poder; y son contra la utilidad general, teniendo como fin exclusivo la tutela de los derechos individuales. Gracias a ellas el legislador, incluso si es o representa a la mayoría del pueblo deja de ser omnipotente, dado que su relación confiere vigencia a normas no solo injustas sino también invalidas, por consiguientes censurables y sancionables no solo política sino también jurídicamente... En todos los casos los derechos fundamentales corresponden a valores y a necesidades vitales de la persona histórica y culturalmente determinados. Y es por su calidad, cantidad y grado de garantía como puede ser definida la calidad de una democracia y medirse el progreso.”¹⁶³ Nos llama la atención la forma en cómo el autor hace una relación directamente proporcional entre los derechos fundamentales y el progreso y la calidad de la democracia, al referir que entre mayores garantías existan para asegurar el respeto integral de los derechos fundamentales de las personas mayor es la calidad de la democracia de un pueblo y mayor es su progreso, nosotros no estamos convencidos de dicha relación entre esos elementos ni que estén ligados proporcionalmente en la forma en la que lo expresa el autor, sin entrar en mayores detalles al no ser parte de esta investigación general un debate distinto al de nuestro tema, deseando únicamente apuntar que el vivir en una sociedad democrática y desarrollada no necesariamente es garantía de que se respetaran íntegramente nuestros derechos fundamentales ni que existan los instrumentos adecuados para su defensa ante actos arbitrarios de la autoridad.

¹⁶³ FERRAJOLLI, Luigi, Derecho y Razón. “*Teoría del Garantismo Penal*”, 4ª edición, Valladolid, pág. 860 y 916, citado por ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. Las garantías Individuales en México, edición 1ª, editorial Porrúa, México 2003. Pág. 48.

A propósito de los derechos fundamentales, si buscamos su origen y aún el de las garantías individuales tenemos que revisar la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, donde expresamente se señala en el artículo 16 que “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esté asegurada, ni la separación de poderes establecida, no tiene Constitución”¹⁶⁴, es decir, ya en este documento histórico de gran valía, se hacía la referencia de que toda sociedad debería tener una Constitución y en ella deberían estar plasmados los mecanismos de defensa de los derechos mínimos que tiene cada ciudadano. En el caso del Derecho Mexicano, nuestra Constitución denomina garantías individuales a los derechos y libertades de los ciudadanos; es decir, el texto Constitucional llama garantía a todo a aquel medio consagrado para asegurar el goce de un derecho, aún cuando no sean de los individuales, lo anterior, en razón de que el título primero de la Constitución es equivoco dado de que algunas de sus normas no contienen garantías; los derechos y las libertades que prevé no son solo individuales; también comprende derechos colectivos y sociales. Establece límites y prohibiciones a la acción de los particulares y de las autoridades.

Vale la pena detenernos un poco en el tema de los derechos del hombre mencionados en la Declaración francesa, particularmente para establecer la diferencia entre garantías individuales, derechos subjetivos y derechos del hombre, siendo en estos casos el maestro Burgoa Orihuela quien resulta ser muy ilustrativo en su explicación, sobre todo cuando nos menciona, que las garantías individuales median entre los derechos del hombre y los derechos públicos subjetivos, siendo que estos últimos son más amplios que los primeros, en donde los derechos del hombre vienen a ser una especie de los derechos públicos subjetivos “los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades

¹⁶⁴ MARTINEZ BULLE, Víctor. “*La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789 (su contenido)*” en Bicentenario de la Revolución Francesa, citado por ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. Las garantías Individuales en México, edición 1ª, editorial Porrúa, México 2003. Pág. 47.

inseparables, e inherentes a su personalidad; son elementos propios y cosubstanciales de su naturaleza como ser racional, independientemente de la posición jurídico-positiva en que pudiera estar colocado ante el Estado y sus autoridades; en cambio, las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico-positiva de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad e inoperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del Estado mismo.”¹⁶⁵

Por su parte Kelsen alude a las *garantías de la constitución* y las identifica con los procedimientos o medios para asegurar el imperio de la Ley Fundamental frente a las normas jurídicas secundarias, es decir, para “garantizar el que una norma inferior se ajuste a la norma superior que determina su creación o su contenido”¹⁶⁶, lo cual tiene congruencia en razón de que al estar contenidos los derechos básicos del hombre en la Ley Fundamental como la llama el maestro Austriaco, es dable aseverar que al defender la letra y el espíritu de la Constitución y su contenido, se estarían defendiendo igualmente los derechos fundamentales.

Hasta aquí hemos dicho que las garantías individuales pueden ser conceptualizadas desde el punto de vista de un instrumento, herramienta, mecanismo, método o forma utilizados para la defensa de los derechos fundamentales del hombre y del ciudadano frente al poder arbitrario, omnipotente, excesivo, abusivo, de la autoridad en ejercicio de su funciones, no obstante aún no tenemos un bien definido que debemos entender por garantías individuales, por lo que es preciso recurrir de nueva cuenta a los textos del maestro Ignacio Burgoa Orihuela, quien estima que el concepto adecuado de garantías individuales debe contener cuando menos los elementos siguientes:

¹⁶⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales, edición 33ª, Editorial Porrúa, México 2001. Pág. 187.

¹⁶⁶ KELSEN HANS, Teoría General del Derecho y del Estado pág. 280 citado por BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales, edición 33ª, Editorial Porrúa, México 2001. Pág. 163.

a) Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado y el estado y sus autoridades.

b) Derecho público subjetivo que emana de dicha relación a favor del gobernado (objeto).

c) Obligación correctiva a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo.

d) Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente).

Para Alberto del Castillo del Valle, la garantía individual se define como “el medio jurídico consagrado por la Constitución, principalmente, por virtud del cual se protegen los derechos del hombre (hoy de los gobernados) frente al gobierno del Estado y sus autoridades (órganos del gobierno, organismos públicos descentralizados y órganos públicos autónomos), obligando a estos a respetar tales derechos.”¹⁶⁷

La doctrina ha clasificado a las garantías individuales en cuatro grandes grupos, las de igualdad, libertad, seguridad jurídica y propiedad. No obstante autores como Jorge Carpizo y Jorge Madrazo, las dividen en, garantías de la persona humana, de la persona cívica y de la personal social.

Finalmente cabe decir que la función fundamental de las garantías individuales radica según Ulises Schmill Ordoñez, citado por Rojas Caballero, en “Establecer limitaciones de contenido o materiales, o limitaciones formales o de

¹⁶⁷ DELCASTILLO DEL VALLE, Alberto, Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal, Edición 3ª, Editorial, Porrúa, México 2003, pag18.

procedimiento a las autoridades”¹⁶⁸, este mismo autor propone una división de las limitaciones a que se refiere en la cita transcrita que pueden ser de dos tipos, las formales y materias, que substancialmente significan lo siguiente:

i) En el caso de las limitaciones materiales o de contenido están determinadas porque la autoridad nunca podrá realizar la conducta prohibida por la garantía de que se trata.

ii) En el caso de las limitaciones procedimentales, se distinguen en que la autoridad debe cubrir ciertos requisitos para invadir o afectar la esfera jurídica del individuo.

¹⁶⁸ SCHMILL ORDOÑEZ, Ulises, El Sistema de la Constitución Mexicana de 1917, México, Textos Universitarios, S.A. 1971, pp. 361 citado por ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. Las Garantías Individuales en México, edición 1ª, editorial Porrúa, México 2003. Pág. 60.

1.1. Garantía de audiencia.

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en una de sus acepciones define a la palabra audiencia como: “Ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrece a un interesado en juicio o en expediente”¹⁶⁹, igualmente es definido como “Procedimiento por el cual quien ha sido perjudicado en un juicio en el que no participó tiene la facultad, en ciertos casos, de reabrirlo.”¹⁷⁰ Ya en el tema anterior dejamos claro que las garantías individuales son concebidas como instrumentos o mecanismo de defensa que tienen los particulares frente a los actos de poder del Estado, pues bien en el tema que nos toca abordar ahora veremos los pormenores del instrumento jurídico otorgado por la Constitución para defender el derecho que tienen los mexicanos de ser oídos y vencidos en juicio, garantizando con ello el derecho de audiencia.

Empecemos por los antecedentes, en el derecho procesal hebreo, ya se contemplaba que todo miembro del pueblo tenía el derecho de ser juzgado por el Sanhedrin, que era el tribunal supremo de los hebreos, los miembros de este tribunal eran una especie de representantes de Jehová, es decir, ya en estos tiempos todo hebreo que fuera acusado por la posible comisión de hechos delictuosos tenía derecho a ser oído, a defenderse, a aportar las pruebas de su inocencia y a que fuera absuelto si no se le comprobaba responsabilidad alguna. Cabe destacar que en el derecho hebreo las leyes eran muy rigurosas, tan es cierto lo expuesto que incluso en el caso de la prueba testimonial, los testigos que acusaban a otra persona debían ser cuando menos dos, pues uno solo no producía el convencimiento en el tribunal que juzgaba más aún, si los testigos declaraban con falsedad, la ley autorizaba imponerle al testigo falso la misma penalidad que le correspondía al delito que falsamente imputaban.

¹⁶⁹ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, consultable en www.rae.es/dra.html. consultado el 05 de Diciembre de 2010.

¹⁷⁰ Ídem.

En el derecho Inglés, la garantía de audiencia quedó plasmada en el artículo 46 de la Carta Magna de Juan sin Tierra en 1215, en la que se establecía que ninguna persona libre podía ser privada de su libertad, de su vida o de sus bienes, ni desterrada, sin que mediara o existiera previamente un juicio en el que previamente se le hubiese otorgado el derecho a ser oída y vencida y de conformidad con la ley de la tierra. En temas precedentes, particularmente cuando nos referimos al derecho a ser oído y vencido, en el tema cuatro de nuestro primer capítulo, hicimos referencia a los antecedentes en el Derecho Español, muy en especial nos referimos a la norma del rey Don Juan ordenada en Valladolid en 1448, la cual sustancialmente señala *No se cumplan las reales cartas para desapoderar a alguno de sus bienes sin ser antes oído y vencido*, por lo que al no ser el caso de esta investigación ser reiterativos tendremos por abordados los antecedentes en el derecho español.

La garantía de audiencia está incluida dentro de las denominadas garantías de seguridad jurídica, estas últimas son definidas por el maestro Burgoa Orihuela en la forma siguiente: es “el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el *sumum* de sus derechos subjetivos”¹⁷¹, es decir, ese *sumum* a que hace referencia el autor es el catálogo de derechos fundamentales que ya antes dijimos que aparecen en la Declaración Francesa de Derechos del hombre y del ciudadano, que en el caso de nuestro derecho mexicano se consignan preferente aunque no exclusivamente en los primeros veintinueve artículos.

J.T. Delos, a propósito de las garantías de seguridad jurídica cita lo siguiente: “En su sentido más general, la seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la

¹⁷¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las garantías Individuales, edición 33ª, Editorial Porrúa, México 2001. Pág. 440.

sociedad, protección y reparación¹⁷² ya en esta definición el autor deja entrever algunos puntos tales como los elementos que tutela esta garantía siendo a las personas, la vida, la libertad, las propiedades, las posesiones y los derechos; la garantías de audiencia tienen entonces que ver con la protección de los derechos fundamentales del individuo frente a los actos violentos, desmedidos, infundados, o ilegales de la autoridad.

El maestro Burgo Orihuela, dimensiona con toda oportunidad la jerarquía que guarda la garantía de audiencia en relación con otros derechos fundamentales al establecer que “La garantía de audiencia, es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, está consignada en el segundo párrafo de nuestro artículo 14 Constitucional...”¹⁷³ en efecto coincidimos plenamente con el autor, creemos que difícilmente se puede hablar de una auténtica jerarquía entre garantías individuales pues constitucionalmente no hay referencia alguna ni mucho menos existe esa distinción, no obstante estamos convencidos de que pertenece a una de las más importantes en todo régimen jurídico pues garantiza que los particulares no sean víctimas del propio régimen sin antes haber tenido oportunidad de defenderse, de ser oídos, de aportar pruebas, de solicitar una resolución de fondo congruente e incluso agregaríamos de ser indemnizados por el propio estado si es que la imputación contra el particular resulta falsa o indebida, desde luego este último punto lo expresamos a título muy personal a sabiendas que es aun ilusorio pensar en ello. Cita el artículo 14 Constitucional:

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades,

¹⁷² CASTRO V., Juventino. “*Garantías y Amparo*”, Editorial Porrúa, Edición 6ª, México 2000, pág. 253.

¹⁷³ Idem

posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”¹⁷⁴

De la lectura del artículo en cuestión pueden desprenderse varios elementos importantes, para Alfonso Noriega, la garantía de audiencia está determinada por cuatro conceptos básicos, el primero de ellos tiene que ver con que nadie puede ser privado de sus derechos fundamentales, el segundo que únicamente pueden existir actos de molestia mediante la existencia previa de un juicio, el tercero, que el juicio a que nos hemos referido se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y cuarto que el juicio en cita se siga ante los tribunales previamente establecidos.

En ese mismo sentido, el maestro Burgoa Orihuela, afirma igualmente que la garantía de audiencia está contenida en una fórmula compleja e integrada por cuatro garantías específicas de seguridad, las cuales son a saber:

i) Que todo acto de privación en contra de alguna persona debe estar sustentado por un juicio previo.

¹⁷⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, véase www.juridicas.unam.mx, consultado el 20 de Marzo de 2011.

ii) Que el juicio a que nos referimos anteriormente se substancie en tribunales previamente establecido.

iii) Que en el juicio substanciado ante los tribunales establecidos se hayan cumplido y observado las formalidades esenciales del procedimiento.

iv) Que la resolución que se dicte en el juicio de merito se dicte con estricto apego a las leyes expedidas con anterioridad al hecho de que se trate.

Ambos autores coinciden en los requisitos o elementos que forman parte de la garantía de audiencia, los cuales son llamados por el segundo de los autores en cita como subgarantías, así se distinguen en la doctrina, incluso el autor Del Castillo, refiere que la primera subgarantía citada por el maestro Burgoa Orihuela, tiene como elemento fundamental la existencia de un juicio previo, entendiendo por juicio “la concatenación o serie de actos procesales (de las partes y de las autoridades que conozcan del juicio), íntimamente vinculados, que tienen un fin específico, consistente en dirimir una controversia judicial. En esas condiciones el juicio inicia con el ejercicio de una acción en que se contiene una petición, desarrollándose diversos actos vinculados entre sí, hasta que se dicte una resolución en que se dé por terminado el mismo, diciendo el Derecho entre las partes contendiente.”¹⁷⁵

La segunda tiene que ver con los tribunales previamente establecidos; la tercera aborda el tema de las formalidades esenciales del procedimiento, entendiendo que las formalidades “son las reglas procesales que se contienen inscritas en cada ley, referentes a determinar y regular los pasos, términos y el

¹⁷⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, “*Garantías del gobernado*”, Edición 1ª edición, Editorial Porrúa, México 2003, pág. 373

procedimiento que deben observarse en cada juicio o recurso que ante las autoridades con funciones jurisdiccionales se sigan.”¹⁷⁶

El último punto tiene que ver con la aplicación de leyes dictadas con anterioridad al hecho de que se trate, por lo que es necesario tocar aunque sea tangencialmente el tema de la retroactividad de la ley, “se ha sostenido jurisprudencialmente que la misma opera exclusivamente en relación a las leyes de fondo, no así por lo que hace a las leyes del procedimiento, por lo que cuando se presenta una reforma al cuerpo normativo que determina como debe substanciarse un juicio, las partes y el juez deben someterse a las reglas de la ley que inició su vigencia con posterioridad a la promoción del juicio, salvo que en los artículos transitorios de esa norma, se disponga lo contrario.”¹⁷⁷

Para Juventino V Castro, las garantías constitucionales que reconocen el derecho de audiencia “se refieren a una fórmula que permite a los individuos oponerse a los actos arbitrarios de las autoridades, cuando éstas los privan de sus derechos- o los molestan en su natural ejercicio, negándoles a los propios afectados el beneficio de tramitarse procedimientos que les permitan el ser oídos- en sus excepciones, argumentaciones y recursos-, y aún más: condicionar las resoluciones definitivas a una congruencia entre lo alegado y lo resuelto.”¹⁷⁸ Consideramos que la última parte de la cita transcrita se refiere mas a la garantía de legalidad que a la misma de audiencia, al citar el autor que los afectados tengan el beneficio de condicionar las resoluciones definitivas, como pueden ser las sentencias o laudos, a una congruencia entre lo alegado y lo resuelto.

El maestro Alberto del Castillo, nos ilustra a cerca de quien o quienes son los titulares de la garantía de audiencia “La garantía de audiencia es gozada por todo *governado*, sin distinción alguna. Así se interpreta la expresión *nadie* a que hace alusión el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional, entendido *contrario sensu*. Asimismo, a esa conclusión se llega de la lectura del artículo 1º

¹⁷⁶ Ídem.

¹⁷⁷ Ídem.

¹⁷⁸ Ibídem, pág. 265.

constitucional, que sostiene que las garantías que la Carta Magna consagra, son gozadas por todos los gobernados, sin que pueda discriminarse a alguno de ellos de esta titularidad. ¹⁷⁹, queda claro entonces que de la correcta interpretación de estos dos preceptos de la Constitución se llega a la conclusión de que todo gobernado gozará de la garantía de audiencia, consagrada en el artículo 14 Constitucional.

En el propio artículo 14 constitucional anteriormente citado, puede leerse la prohibición para las autoridades de realizar actos de privación, siendo de nueva cuenta el autor Del Castillo, quien despeja nuestras dudas acerca de lo que debemos entender por acto de privación “se entiende como una reducción o menoscabo en el patrimonio de una persona, al sustraerse del mismo un bien jurídico que legalmente lo integra. Esa reducción en el patrimonio del gobernado debe ser definitiva y la finalidad última del acto de autoridad debe consistir específicamente en reducir el patrimonio de una persona, extrayendo un bien del mismo.”¹⁸⁰

En cuanto a los sujetos obligados por esta garantía, cabe destacar que impera frente a las autoridades públicas, ya en el tema anterior dejamos claro en el texto de la tesis que se transcribió que o quienes son considerados como autoridades, el autor Alberto Del Castillo, refiere en su obra, que cuando hablamos de autoridades, nos estamos refiriendo particularmente a los tribunales judiciales, administrativos, del trabajo y las autoridades administrativas.

Finalmente debemos, incluir en este apartado algunos casos de excepciones a la garantía de audiencia, el maestro Alberto del Castillo, en su obra Garantías del Gobernado, antes citada en esta investigación, refiere que la

¹⁷⁹ *Ibidem.* pág. 367

¹⁸⁰ *Ídem.*

primera excepción la marca el artículo 33 constitucional que en su parte sustanciales señala que el Ejecutivo de la Unión, tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente. La doctrina distingue una segunda hipótesis en la antigua fracción XIV del artículo 27 constitucional derogada en 1992, en la que se establecía la improcedencia de la acción de amparo contra las resoluciones dotatorias o restitutorias de ejidos o aguas dictadas a favor de los pueblos, aunque si se admitían para los dueños o poseedores de predios agrícolas o ganaderos a los que se le hubieran expedido certificados de inafectabilidad por la privación o afectación de las tierras o aguas. A partir de la derogación se aceptan y son procedentes las acciones de amparo. La tercera excepción tiene origen jurisprudencial y tiene que ver con que en la expropiación, la garantía de audiencia no rige, en virtud de que ese requisito (de la garantía de audiencia) no está contemplado en el artículo 27 de la Constitución. La cuarta tiene sustento igualmente jurisprudencial, aquella que anteriormente se contemplaba en la antigua fracción II del artículo 3 constitucional, en el sentido de que no procedía el amparo y por ello no había obligación de audiencia previa- contra la negativa o revocación de autorizaciones a los particulares, para impartir educación primaria, secundaria y normal y la de cualquier tipo o grado destinada a obreros y campesinos. Y la quinta, tampoco es procede la garantía de audiencia según criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en tratándose de violación de derechos políticos.

1.2. Garantía de legalidad.

Los antecedentes más remotos de la garantía de legalidad los encontramos en el derecho hebreo, particularmente en el decálogo entregado por Dios a Moisés, en el que se establecían básicamente reglas de comportamiento humano. En efecto, la observancia de la ley, que traduce esencialmente la garantía de legalidad, fue uno de los postulados básicos en la vida pública y privada del *pueblo hebreo*. Otro antecedente, lo encontramos en la *Carta Magna inglesa* del rey Juan Sin Tierra del año 1215, cuya disposición XLVI, establecía que ningún hombre libre debía ser aprehendido, destruido, privado de sus posesiones, etc., sino conforme a la “ley de la tierra”, es decir, según el *common law*, exigencia que proscribía la arbitrariedad de las autoridades. Más tarde en la enmienda cuarta de la *Constitución Federal Norteamericana*, se estableció la garantía de legalidad en los términos siguientes: *No se violará el derecho del pueblo que lo pone a cubierto de aprehensiones y cateos arbitrarios en sus personas, habitaciones, papeles y efectos; y no se expedirá ninguna orden sobre esto, sin causa probable que lo motive, apoyada en un juramento o afirmación, que designe claramente el lugar que ha de registrarse y las personas o cosas que hayan de ser aprehendidas o embargadas.*

En nuestro país, la garantía de legalidad se consagró, con la misma fórmula actual, en nuestra *Constitución Federal de 1857*, habiéndose ya instituido desde la *Ley Fundamental de 1824*, ordenamiento que en su artículo 152 disponía: *Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuestos por la ley en la forma que ésta determine.* Posteriormente el *proyecto de Constitución de 1917* no consagró la garantía de legalidad en la forma expresa como se contenía en el artículo 16 de la Constitución de 1857, posiblemente debido a un inexplicable e injustificado afán de innovación, habiéndose únicamente instituido un régimen de seguridad jurídica en lo que concierne a las ordenes de aprehensión, a los cateos de las visitas domiciliarias.

En el diario de debates del Congreso Constituyente de 1917 puede apreciarse que con el texto del artículo 16 del proyecto constitucional propuesto, no se cumplían las expectativas del legislador de otorgar las debidas garantías al gobernado frente a los actos arbitrarios de las autoridades, ya que los actos de autoridad condicionados por sus disposiciones no se comprendían en un concepto genérico, sino en tipos específicos y diversos, después de prolongados debates, se optó por acoger en el precepto definitivo de la constitución vigente la misma fórmula implicada en la Ley Suprema de 1857, con lo que se logró situar al gobernado dentro de un régimen de amplísima y segura protección frente a cualquier acto autoritario.

El maestro Burgoa Orihuela sostiene, en su obra, *Las Garantías Individuales*, que la garantía que mayor protección imparte al gobernado dentro de nuestro orden jurídico constitucional es la de legalidad contenida en el artículo 16 de la Ley Suprema, la eficacia jurídica de la garantía de legalidad reside en el hecho de que por su mediación se protege todo el sistema del derecho objetivo de México.

La garantía de legalidad según Diez Quintana “Consiste en que toda autoridad, cualquiera que sea su rango o jerarquía, solo puede llevar a cabo un acto de molestia o perturbación en los derechos del gobernado, en estricto apego a lo que la ley le faculta para hacerlo, ya que de no ajustarse a lo que expresamente la ley lo autoriza, estaría, infringiendo en perjuicio del gobernado el mandato que la Constitución Federal establece.”¹⁸¹ Es decir, en general la doctrina coincide en que la garantía de audiencia es oponible frente a las autoridades de cualquier tipo, ya en apartados anteriores hemos dejado claro que debe entenderse por autoridad, contra acto de molestia al gobernado, sin que exista un procedimiento que se apegue a las disposiciones facultativas que la ley

¹⁸¹DIEZ QUINTANA, Juan Antonio, “*205 Preguntas y Respuestas sobre Garantías Individuales y Derechos Humanos*”. 1ª edición, Editorial Pac, México 2005, pág. 6.

señala. Su valía radica sin duda en que por la mediación se protege todo el sistema del derecho objetivo de México, desde la misma Constitución hasta el reglamento administrativo más minucioso. A este respecto Jean Constant citado por Juventino V. Castro, nos recuerda que “la obligación de motivar las decisiones judiciales tiene su origen en la legislación derivada de la Revolución Francesa, ya que es una de las reglas establecidas en Francia por decreto de 8/9 de octubre y 3 de noviembre de 1789 sobre la reforma de la justicia criminal, que prohibía el empleo en las decisiones de condena de la imprecisa fórmula *para los casos resultantes del proceso* y por el artículo 15 del título V de la Ley de 16/24 de octubre de 1790, que ordenaba se señalaran los motivos que fundan el juicio.”¹⁸²

El artículo 16 en la parte substancial que nos interesa, textualmente cita:

“Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. ...”¹⁸³

Del texto del numeral transcrito pueden desprenderse varias aristas importantes, por un lado tenemos la ya multicitada prohibición de todo acto de molestia sino mediante escrito, emitido por autoridad competente en el que se funde y motive la causa legal de su procedimiento, de lo anterior es destacable la fundamentación la motivación y la causa legal del procedimiento.

A) Causa legal del procedimiento, entendida como el acto o la serie de actos que provocan la molestia en la persona, familia, domicilio, papeles o

¹⁸² JEAN, Constant, “*La motivación de las resoluciones de las Jurisdicciones Represivas en Derecho Belga*”, citado por Juventino V. Castro.... Pág. 273.

¹⁸³Véase Constitución Política de los Estado Unidos Mexicano, consultada en www.juridicas.unam.mx, consultada el 01 de Abril de 2011.

posesiones de un gobernado, realizados por la autoridad cualquiera que sea su naturaleza y jerarquía.

B) Fundamentación: se refiere básicamente a que los actos de molestia arbitrarios prohibidos por el legislador deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que esta prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que exista una ley que lo autorice, es decir la autoridad solo puede hacer lo que la ley le permite, “Es más, conforme también lo ha establecido nuestro máximo tribunal, las autoridades deben gozar de *facultades expresas* para actuar, o sea, que la permisión legal para desempeñar determinado acto de su incumbencia no debe derivarse o presumirse mediante la inferencia de una atribución clara y precisa.”¹⁸⁴

La exigencia de fundamentar legalmente todo acto de molestia impone a las autoridades diversas obligaciones, que se traducen en las condiciones siguientes:

1. En que el órgano del Estado del que tal acto provenga, está investido con facultades expresamente establecidas en la norma jurídica (ley o reglamento) para emitirlo.

2. En que el propio acto se prevea en dicha norma.

3. En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan.

4. En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen.

C) Motivación: indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley, “La motivación legal implica, pues, la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso

¹⁸⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “*Las Garantías Individuales*”, edición 33ª, Editorial Porrúa, México 2001. Pág. 602.

específico en el que éste va a operar o surtir sus efectos. Sin dicha adecuación, se violaría, por ende, la citada subgarantía, que con la de fundamentación legal, integra la de legalidad.”¹⁸⁵

La motivación legal no siempre exige que la referida adecuación sea exacta, pues las leyes otorgan a las autoridades administrativas y judiciales lo que se llama facultad discrecional para determinar si el caso concreto que vayan a decidir encuadra dentro del supuesto abstracto previsto normativamente. La mencionada facultad, dentro de un régimen de derecho donde impera el principio de legalidad, debe consignarse en una disposición legal, pues sin esta, aquella sería arbitraria, es decir, francamente, conculcadora del artículo 16 constitucional.

El autor Jean Constant, citado por Juventino V. Castro, explica en forma lisa y llana lo que debe entenderse por motivos y por ende por motivación “Se entienden por motivos las razones de hecho y de derecho por las que la jurisdicción ha resuelto en el sentido que adoptó. En otros términos, los motivos son las razones que el juez expresa para justificar aquello que ha ordenado.”¹⁸⁶

El mandamiento escrito a que se hace alusión en el texto del artículo en estudio, es el documento escrito, no se incluyen las órdenes verbales, que reúne las cualidades de un documento público, en dicho documento se da conocer al gobernado el sentido y efectos del acto de autoridad, y se le otorga al destinatario el derecho de acatarlo libremente y en su caso impugnándolo si considera que el documento es irregular, que pueda resultar violatorio de garantías, o ilegal. “Las autoridades administrativas están obligadas conforme a los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal, a fundar y motivar sus actos, citando las disposiciones legales aplicables al caso y las razones de su aplicabilidad, a efecto de que los interesados puedan formular adecuadamente sus defensas; pues no basta que

¹⁸⁵ Ibídem pág. 604.

¹⁸⁶ JEAN, Constant, “*La motivación de las resoluciones de las Jurisdicciones Represivas en Derecho Belga*”, citado por Juventino V. Castro.... Pág. 274

citen alguna razón, máxime si ésta es inexacta o inadecuada; y cuando no lo hacen así, infringen las garantías que otorgan dichos artículos.”¹⁸⁷

Los bienes jurídicos que salvaguarda la garantía de legalidad son los siguientes:

- a) A la persona un ente jurídico titular de derechos y obligaciones.
- b) A la familia, comprendida por los derechos familiares, alimentos, estado civil, no se refiere a los miembros, es decir, a los parientes.
- c) Los papeles, es decir, el conjunto de documentos públicos y privados de que es titular una persona o que los tiene bajo su resguardo.
- d) Las posesiones, la posesión originaria o propiedad y la derivada o posesión en sentido estricto, tutelándose solo la posesión legítima o que se ejerce con fundamento en las disposiciones legales, no incluye a la posesión ilícita o precaria.

A continuación citamos algunas hipótesis de actos violatorios de la garantía de legalidad: Hemos afirmado con antelación que cualquier acto de autoridad que implique una molestia en algunos de los bienes jurídicos del gobernado, independientemente de su índole formal o material está condicionada por la mencionada garantía.

1. Puede suceder, en primer lugar, que el acto de molestia estribe en una *ley auto-ejecutiva*. En este caso, la violación a la garantía de la legalidad se origina por la contravención que dicha ley produzca a cualquier precepto constitucional, a cuya observancia necesariamente debe estar sometida. De esta forma, la mencionada garantía protege todo el orden establecido por la constitución frente y contra cualquier norma de carácter secundario.

2. En caso de que la ley o el reglamento afectados por los vicios de contravención anteriormente aludidos no sean *auto-ejecutivos*, es decir, que su

¹⁸⁷ Ibídem pág. 609.

eficacia normativa sobre la esfera del gobernado requiera su aplicación por algún acto de autoridad concreto y específico, la violación a la garantía de legalidad se produce al realizarse dicho acto aplicativo, de tal suerte que, a través de este, pueda hacerse valer en la vida de amparo la citada infracción constitucional.

3. La tercera de las hipótesis de que venimos tratando se traduce en los llamados actos arbitrarios en el sentido jurídico del concepto, o sea, en actos que no se apoyen en ninguna norma legal o reglamentaria (ausencia de fundamentación legal), en cuyo caso la violación a la garantía de legalidad es obvia y evidente.

4. La misma contravención se origina cuando se trate de actos infractores de la norma que necesariamente deba regirlos, esto es, al realizar o producirse contrariamente a las disposiciones legales o reglamentarias, y a mayor abundamiento constitucionales, a las que deban de estar sometidos (falta de fundamentación); así como en el caso de que los actos de molestia refieran indebidamente a una situación particular o concreta, una norma jurídica dentro de la que ésta no quede comprendida (falta de motivación).

5. Igualmente se viola la garantía de legalidad que consagra el artículo 16 constitucional, si en el mandamiento escrito que contenga o del que emane el acto de molestia no se citan los preceptos legales o reglamentarios específicos que los apoyen (falta de fundamentación) o tampoco se indiquen las razones para llevarlo a cabo en el caso concreto en que opere o vaya a operar (falta de motivación).

6. Tratándose de las leyes, y por extensión de los reglamentos, no rigen las garantías de fundamentación y de motivación en cuanto que en tales ordenamientos se expresen los motivos que justifiquen sus disposiciones.

Finalmente es de destacarse que no hay excepciones Constitucionales a la garantía de legalidad, aunque en algunas disposiciones ordinarias como en materia fiscal se prevé la negativa ficta, por virtud de la cual se tendrá por negada una petición si transcurrido el termino concedido a la autoridad para formular su

contestación a la petición de un particular, la misma no se produce, violatorio del artículo 8 constitucional, aberrante. En materia civil, la jurisprudencia ha destacado también algunos casos en los que sobre todo en sentencias emitidas por jueces de lo civil, se omiten ciertos preceptos legales, situación que según se ha dicho no vulnera la garantía de legalidad.

2. Derecho a ser oído y vencido en juicio.

En el tema número cuatro de nuestro capítulo primero hicimos referencia al derecho a ser oído y vencido en cuanto a sus antecedentes generales, establecimos que tiene orígenes remotos en el derecho penal hebreo, así mismo se contempló en la Carta Magna de Juan sin Tierra de 1215 y se ordenaba en la Novísima Recopilación de Leyes de España en 1448, por tanto al quedar citados los antecedentes abordaremos nuestro tema en el derecho mexicano actual.

Para tales efectos resulta necesario mencionar que el artículo 14 Constitucional, refiere que nadie podrá ser privado de la libertad, sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. La redacción de este numeral es claro y contundente en la prohibición para las autoridades de ejercer actos de privación arbitrarios, y no deja lugar a dudas respecto de que se trata de un derecho de los gobernados y una obligación de los gobernantes, es decir no hay siquiera un resquicio de duda de que se trata de una prohibición y no de una facultad discrecional de la autoridad.

Lo anterior, queda explicado a cabalidad por el maestro constitucionalista Ignacio Burgoa, quien señala “Por ello la consagración de los derechos en la constitución y en las normas se hace utilizando una redacción prescriptiva que manda o prohíbe a las autoridades determinadas conductas y que, a consecuencia de ellas, se exponga a las personas a arrestos ilegales, detenciones

indefinidas, juicios inocuos, interdicciones arbitrarias, expropiaciones, violencias, golpes de Estado y leyes de proscripción”¹⁸⁸.

Al respecto el autor Arteaga Nava, va mas allá y menciona que el derecho a ser oído y vencido tiene por objeto evitar que una autoridad e incluso un particular realicen actos privativos, y de molestia en las personas, tendientes a impedir el goce pleno de los derechos de libertad, propiedad y posesión: el derecho de audiencia tiene por objeto “impedir que una autoridad o un particular, por si , sin la intervención de la autoridad judicial, a través de un procedimiento legal, realicen actos o hechos con el objeto de privar, afectar, molestar o menoscabar la libertad de una persona, sus propiedades, posesiones o derechos, o impida el goce de ellos de conformidad con su naturaleza”¹⁸⁹, lo anterior, es así, aunque con ciertas salvedades, entiéndanse, por tales, que en el hipotético caso de que un particular pretendiera privar de su derecho de propiedad a otra persona, estaríamos ante la presencia de la afectación de un derecho individual que no obstante de conformidad con la normatividad legal podría traer aparejada una responsabilidad de tipo penal o civil, y en el caso de violaciones por parte del estado estaríamos ante una violación de derechos o garantías individuales, en suma aun y cuando la esencia y el resultado es el mismo, es decir la afectación al derecho de propiedad, en nuestro ejemplo, la naturaleza del acto y la responsabilidad que se produzca será igualmente distinta, sobre todo vistos estos actos en materia penal a través de los delitos y en materia constitucional mediante las garantías individuales.

Ahora bien, lo anterior no significa que estén proscritos de nuestra Constitución los actos privativos, solo que en esos casos la Ley Fundamental señal procedimientos exactos que deberán aplicarse, es decir “para que estas

¹⁸⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Justicia Constitucional (compilación) en México 2008. Memorias del Primer Congreso Nacional. Pág. 258 citada en BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales, editorial Porrúa, edición 41ª, México 2009.pag. 548

¹⁸⁹ Ibídem pág. 137.

afectaciones puedan ser validas, es indispensable que previamente, se realice un juicio. Por juicio debemos entender el conjunto de actos jurídicos tendientes a la realización de un fin común, consistente en que se resuelvan las cuestiones debatidas por las partes y en el que se diga el derecho a un caso concreto, dictando la sentencia que corresponda”¹⁹⁰. Ahí, justamente en el juicio previo al acto de privación es donde radica el derecho a ser oído y vencido, y a pesar de que el artículo 14 constitucional no menciona la palabra del *juicio previo*, si menciona otra que tiene implicaciones similares, al citar que nadie podrá ser privado de sus propiedades posesiones o derechos sino *mediante* juicio, “en efecto la palabra “mediante” utilizada en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional es sinónima de esta expresión: “por medio de. Ahora bien, el “medio”, en su acepción lógica, debe, necesariamente preceder al fin, pues de otro modo desvirtuaría su propia índole”¹⁹¹.

Finalmente cabe recordad que el derecho de audiencia está conformado por diversos elementos que lo componen a saber: “este comprende: el ser oído en juicio: el que se permita a las partes el ejercicio del derecho de defensa, con todo lo que ello implica; que existan normas que regulan el proceso: que los procesos conforme a la ley; que la expedición de esta anteceda a los hechos que motivan el juicio; y por tribunales que sean preexistentes a la presentación de la causa”

En suma el derecho a ser oído y vencido, ha hecho un recorrido histórico por diversos ordenamientos legales, al ser de vital importancia para una sana y adecuada convivencia entre gobernantes y gobernados en razón de que su respeto y cumplimiento garantiza que quien va a ser privado de alguno de sus derechos sea antes de tal acto trascendente, escuchado oportuna y puntualmente en la exposición de sus motivos, y recibidas sus pruebas tendientes a acreditar su

¹⁹⁰ HERRERA ORTIZ MARGARITA. Manual de Derechos Humanos. Editorial Porrúa, edición 4ª, México 2003. Pág. 156.

¹⁹¹ *Ibidem* pág. 565.

dicho, con el objeto de mantener en su esfera patrimonial aquel derecho del cual se le pretende privar y en caso contrario tenga el convencimiento de que tal privación responde a la aplicación estricta de la ley suprema y sus diversos ordenamientos, en ese tenor “***toda ley ordinaria que no consagre la garantía de audiencia a favor de los particulares en los términos a que se ha hecho referencia con anterioridad, debe declararse inconstitucional.*** En otras palabras, toda ley que no instituya las dos formalidades procesales esenciales a que en otra ocasión anterior aludimos, es decir, la de defensa u oposición al potencial acto privativo y la probatoria, será evidentemente violatoria de las disposiciones constitucionales implicadas en el segundo párrafo del artículo 14 constitucional.”¹⁹²

¹⁹² Ídem. (negritas y cursivas son nuestras).

2.1. La notificación y el emplazamiento a juicio.

Desde tiempos inmemorables el uso del lenguaje y la comunicación ha sido de radical importancia para la evolución humana, el progreso cultural y la supervivencia misma, gracias a la comunicación que los grupos humanos han mantenido en la larga línea histórica de la civilización el funcionamiento de los grupos sociales se ha vuelto cada vez más complejo, en beneficio de las personas y la sociedad.

La comunicación es el proceso mediante el cual se puede transmitir información de una entidad a otra. Cada proceso de comunicación es una interacción mediada por signos entre al menos dos agentes que comparten un mismo catálogo de [signos](#) y reglas [semióticas](#) comunes.

Tradicionalmente, la comunicación se ha definido como *el intercambio de sentimientos, opiniones, o cualquier otro tipo de información mediante habla, escritura u otro tipo de señales*. De lo anterior, podemos colegir que el funcionamiento de las sociedades humanas es posible gracias a la existencia de la comunicación.

Pues bien, en el ámbito jurídico es necesaria igualmente la existencia de medios y mecanismos adecuados de comunicación que faciliten la interacción entre autoridades nacionales e internacionales, entre autoridades y particulares, entre autoridades entre si y entre particulares entre sí; esta exigencia la hacen patente los autores Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, al citar que “La actividad que en el proceso se desenvuelve entre las partes (y quienes intervienen en él sin serlo) y el órgano jurisdiccional, la cooperación al mismo de personas extrañas a las partes (peritos, testigos, etc.), que intervienen en su desarrollo, el auxilio que, en ocasiones, se precisa de otros órganos jurisdiccionales nacionales o extranjeros, así como de autoridades de orden no jurisdiccionales, exige

establecer una regulación eficaz de los medios de comunicación adecuados para servir esta necesidad.”¹⁹³

En efecto es necesario que dentro de los cuerpos legislativos de las legislaciones de los países se prevean lo que el maestro Cipriano Gómez Lara llama medios de comunicación procesales, entendiendo por tal lo siguiente: “El medio de comunicación procesal, por tanto, es el vínculo, forma o procedimiento por el cual se transmiten ideas y conceptos (peticiones, informaciones, ordenes de acercamiento obligatorio, etc.) dentro de la dinámica del proceso y para la consecución de los fines de éste.”¹⁹⁴ Es entonces el procedimiento que tiene lugar dentro del proceso cuya objeto es el de transmitir ideas y conceptos con la finalidad de coadyuvar al procedimiento.

Ahora bien, cuando los destinatarios de las comunicaciones procesales a que hemos hecho referencia sean las partes del juicio, o los terceros, o los peritos o los testigos, es decir, los sujetos del procedimiento, dichas comunicaciones pueden ser, según cita el maestro Ovalle Favela de cualquiera de los cuatro tipos siguientes:

i) Notificaciones: Entendida la notificación como el acto procesal por virtud del cual el órgano jurisdiccional hace del conocimiento de las partes, o de los terceros una resolución o actuación judicial. En términos generales podríamos afirmar que la notificación es el género de las comunicaciones procesales entre el juzgador y las partes, en razón de que el resto de las comunicaciones que en adelante estudiaremos son notificaciones con modalidades especiales.

ii) Emplazamiento: De la palabra emplazar que significa “citar al demandado con señalamiento del plazo dentro del cual necesitará comparecer en el juicio para ejercitar en él sus defensas, excepciones o reconvencciones”, es

¹⁹³ DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga. “*Instituciones de Derecho Procesal Civil*”. Revisada y aumentada por Rafael de Pina Vara, Edición 10ª, Editorial Porrúa, México 2000, pág. 219.

¹⁹⁴ GÓMEZ LARA, Cipriano, Óp. Cit. pág. 305.

decir, se refiere a la concesión por parte de la autoridad jurisdiccional de un plazo a las partes para la realización de una actividad procesal. En el emplazamiento ocurren dos actos, uno el de un acto de notificación de la demanda en su contra y dos el otorgamiento de un plazo para la contestación de la demanda.

í) La citación: En ella la autoridad señala al notificado o citado una fecha y hora determinada para que comparezca a la práctica de una diligencia judicial. Sin que se otorgue un plazo o término sino que se señala un punto fijo en el tiempo, es decir, una fecha y una hora. También en la citación, el interesado debe ser notificado para hacer de su conocimiento la citación y que esté en aptitud de comparecer.

iv) El requerimiento: Para De Pina y Castillo Larrañaga, el requerimiento es “el acto de intimar, en virtud de resolución judicial, a una persona que haga o se abstenga de hacer alguna cosa”¹⁹⁵ a mayor abundamiento el requerir significa exigir el cumplimiento de algo, especialmente con autoridad o fuerza para obligar a hacerlo.

En el apartado anterior, establecimos que la notificación es el género dentro de las comunicaciones procesales, lo anterior, es así dado que tanto en los emplazamientos, citaciones y requerimientos es preciso hacer del conocimiento de los sujetos del procedimiento la idea, el concepto o la información que la autoridad desea que sea conocida, en tal virtud puede ser comprendido el status genérico de las notificaciones. En suma la notificación es en términos lisos y llanos el procedimiento por el que se hace del conocimiento de una persona aquello que desea transmitir la autoridad, el emplazamiento es igualmente un procedimiento en el que se otorga o concede un periodo de tiempo para comparecer a un procedimiento a ejercer un derecho, la citación es un solicitud de comparecencia

¹⁹⁵ DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga, “*Instituciones de Derecho Procesal Civil*”, Porrúa, México 1966, p. 200, citado por OVALLE FABELA, José. *Teoría General del Proceso*, Edición 6ª, editorial Oxford, México 2005, pág. 302.

en día y hora determinado y el requerimiento tiene que ver con una exigencia para hacer o no hacer determinada cosa.

El maestro Vicente Caravantes, citado por Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga, hace la distinción entre citación y emplazamiento en la forma siguiente: “la citación y el emplazamiento pertenecen a la clase de notificaciones, y puede decirse que comprenden a éstas porque dan una noticia o ponen un acto en conocimiento de una persona, mas la citación se diferencia de la notificación en que aquélla tiene por objeto no solo notificar un acto, sino que se comparezca a presenciarlo o a efectuarlo; y se distingue del emplazamiento en que se designa un día fijo para presentarse, y en que se refiere a distintos actos.”¹⁹⁶ Es decir, según el autor existen tres elementos que las diferencian por un lado tenemos que el objeto de la citación no se limita a solo notificar, sin embargo, apreciamos que en el de el emplazamiento tampoco tiene esa limitante dado que aparte de notificar otorga un plazo para comparecer a juicio, segundo en la citación a parte de notificar se requiere la comparecencia al local del Juzgado a presenciar o efectuar algún acto jurídico, y tercero que se refiere dice el autor a distintos actos, sin abundar a cerca de a qué acto pertenece cada una.

Nosotros creemos que la diferencia entre notificación y emplazamiento se hace patente en razón de lo siguiente: La Notificación es un acto de un tribunal a efecto de hacer saber, a un litigante o parte interesada en un proceso, cualquiera que sea su índole, o a sus representantes y defensores, una resolución judicial u otros actos de procedimiento. El Emplazamiento es la fijación de un plazo o término en el proceso durante el cual se intima a las partes o terceros vinculados (testigos, peritos) para que cumplan una actividad o formulen alguna manifestación de voluntad; en general, bajo apercibimiento de cargar con alguna consecuencia gravosa: rebeldía, tenerlo por no presentado, remoción de cargo, multa.

¹⁹⁶ *Ibidem* pág. 220.

Podemos igualmente afirmar que el acto de notificación y emplazamiento es uno de los más importantes de nuestro juicio, en razón de que a través de él se estaría respetando las garantías de audiencia y legalidad consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales “La garantía de audiencia va de la mano con la garantía de debido proceso legal. El principio del cumplimiento del debido proceso legal comienza con un emplazamiento correcto”¹⁹⁷, en tal virtud es de radical importancia que las notificaciones se realicen en la forma que marca la ley sin omitir requisito alguno, pues en caso de suceder así, existe la posibilidad de que nuestro procedimiento empiece viciado de origen trayendo como consecuencia la ilegalidad de todo lo actuado con posterioridad. En un juicio habría lugar a la reposición de autos, es por ello que debemos cuidar que los cimientos de nuestro edificio procesal, como decía el maestro Cipriano Gómez Lara, estén firmes para lograr un procedimiento adecuado, requisitado y sobre todo legal.

¹⁹⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano. Óp. Cit. pág. 46.

2.1.1. Tipos de notificación.

En el tema anterior dejamos clara la importancia que tiene el acto de notificación y emplazamiento en aras del respeto integral a las garantías otorgadas por nuestra Constitución, comentamos igualmente a cerca de los medios de comunicación procesal entre los que destaca la notificación la cual es un medio de comunicación jurídico y más específicamente procesal por lo que no sería dable pensar en notificaciones entre particulares según nos ilustra el maestro Humberto Briseño Sierra “La notificación (y podríamos agregar que algunos otros de los medios formales de comunicación) se distinguen de la comunicación (simple), pues mientras ésta es susceptible de emplearse en las conexiones personales entre si las partes en la confesión o con terceros en las preguntas, la notificación nunca es un medio de comunicación entre particulares...”¹⁹⁸, por lo que debemos decir que el término notificación es un término procesal, sin que exista la posibilidad de hablar de notificaciones entre particulares, los cuales al comunicarse tienen procedimientos especiales con nombre diversos como conversaciones, discursos, mensajes etc., pero no notificaciones.

Dejamos igualmente claro que dentro de las comunicaciones procesales existen las notificaciones, de las cuales hemos dicho que constituyen el género y las citaciones, los emplazamientos y los requerimientos la especie.

Pues bien, toca ahora hablar especialmente de las notificaciones y el emplazamiento, procesalmente el acto de la notificación se ubica en la primera de las etapas del procedimiento, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala que en el primer escrito, en el que comparezcan las partes, deberán señalar domicilio para oír y recibir notificaciones y citaciones, siendo esta solo una carga procesal en razón de que se seguirán haciendo las notificaciones pero ahora por boletín judicial, así lo explican los autores De Pina Vara y Castillo

¹⁹⁸ Briseño Sierra, Humberto. *Derecho Procesal Fiscal*, México, 1964, 528, citado por GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, págs. 307 y 308.

Larrañaga “Entretanto un litigante no hiciere nueva designación de la casa en donde se practiquen las diligencias y se le hagan las notificaciones, seguirán haciéndose en la que para ello hubiera designado. En caso de no existir dicho domicilio o de negativa a recibirlos en el señalado, le surtirán efecto por *Boletín Judicial*, y las diligencias en que debiera tener intervención se practicarán en el local del juzgado sin su presencia.”¹⁹⁹

Posterior al acto de notificación viene el de emplazamiento, ya hemos dicho que la notificación en un juicio se refiere al acto por virtud del cual se hace del conocimiento del demandado la existencia de una demanda en su contra, así como quién lo demanda, qué le demanda y en qué juzgado se encuentra radicado el procedimiento, en tanto que el acto de emplazamiento se refiere a la concesión que la autoridad otorga al demandado para que comparezca al juicio a manifestar lo que a su derecho corresponda, en todo caso a oponer sus defensas y excepciones, sin que en ningún modo se le imponga alguna obligación siendo únicamente una carga procesal para el demandado en razón de que tiene la opción de comparecer o no comparecer. Dicho lo expuesto cobra relevancia la forma en que se va a hacer la notificación y consecuentemente el emplazamiento, dado que ambos procedimientos van de la mano, siendo presupuesto básico para el segundo, el primero de los mencionados.

Decíamos que existen según nos ilustra el maestro Cipriano Gómez Lara diversas formas de notificar “El emplazamiento, como llamamiento al juicio, como notificación especialísima para que se pueda traer a alguien a juicio, puede hacerse de diversas formas o maneras que están reglamentadas por el texto legal; lo deseable es que siempre se haga de manera personal y, por tanto, hay una primera forma de emplazamiento...”²⁰⁰ lo deseable dice el autor es que se hagan en forma personal dada la inmediatez, la transparencia, la objetividad, lo directo que pueda resultar el acto.

¹⁹⁹ DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga. “*Instituciones de Derecho Procesal Civil*”. Revisada y aumentada por Rafael de Pina Vara, Edición 10ª, Editorial Porrúa, México 2000, pág. 221.

²⁰⁰ GÓMEZ LARA, Cipriano, Óp. Cit. pág. 47.

En el derecho mexicano son admisibles diversas formas para la práctica de las notificaciones y emplazamientos, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, cita en su artículo 111, las formas en que se pueden hacer, siendo estas las siguientes:

“Artículo 111.- Las notificaciones en juicio se deberán hacer:

I. Personalmente o por cédula;

II. Por Boletín Judicial, en los términos de los artículos 123 y 125;

III. Por edictos que se hagan ostensibles en los sitios públicos de costumbre o que se manden publicar en los periódicos que al efecto se autoricen en los plazos que se precisen;

IV. Por correo, y

V. Por telégrafo.

La forma en que se lleven a cabo las notificaciones anteriores, será de acuerdo con lo que se dispone en los artículos siguientes.”²⁰¹

En conclusión en el Distrito Federal son admisibles como medios de notificación, la que se hace en forma personal practicada por conducto del Secretario Actuario, algunas veces por el conciliador o el pasante del Juzgado; además de la realizada por medio de cedula la cual tiene lugar si por alguna razón no es encontrada la persona a notificar en el domicilio señalado, los detalles los explicaremos más adelante; la hecha por Boletín Judicial, es decir, mediante la publicación diaria de los acuerdos dictados por los distintos Juzgados; también la hecha por medio de edictos, entendido estos como las publicaciones realizadas en periódicos de circulación nacional y finalmente la hecha por correo y telégrafos,

²⁰¹ Véase, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, consultado en www.juridicas.unam.mx, revisado el 12 de Abril de 2011.

que aunque son medios menos usuales pueden utilizarse para citar a peritos, testigos, etc. Cabe destacar que en algunos Códigos de Procedimientos Civiles como los de Zacatecas y Sonora, además del Código Federal de Procedimientos Civiles, contemplan la notificación vía telefónica, no obstante de las inconveniencias que pudiera llegar a presentar dado que ni el notificador ni el notificado pueden tener la certeza de que sean las personas que dicen ser a través del aparato telefónico. Al respecto, la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, cita en su artículo 37 que las notificaciones deberán seguir las formalidades señaladas en el capítulo V del Título Segundo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las cuales citamos anteriormente según lo preceptúa el numeral 111 del ordenamiento en cuestión, en adelante veremos los detalles de cada una de ellas.

2.1.2 Personal.

A) Personal.

La primera de las formas de notificación señaladas en el artículo 111 del Código Adjetivo Distrital es la personal, para el autor Cipriano Gómez Lara “La notificación personal es aquella que debe hacerse, generalmente, por medio del notificador, quien tiene frente a sí a la persona interesada y le comunica de viva voz la noticia que debe dársele. Es evidente que las resoluciones notificadas personalmente, para que surtan sus efectos en relación con la persona notificada, suelen ser de mayor importancia y relevancia en el proceso.”²⁰² En efecto, la ley cita que deberán notificarse personalmente aquellas cuestiones que jurídicamente se consideran de especial relevancia, como podría suceder con el escrito de demanda, la inactividad procesal por más de 180 días con la cual opera la caducidad de la instancia, la radicación de nueva cuenta de los autos, una vez que han sido regresados del archivo judicial, entre otras. Cita el autor que este tipo de notificaciones se hacen frente a la persona interesada a la que se le comunica de viva voz, agregando que la persona interesada no siempre resulta ser el demandado en un juicio, es decir, la persona con la que se entiende la notificación no siempre es la persona buscada, pues puede tratarse de su apoderado legal, gestor judicial, o simplemente algún familiar o empleado como veremos en adelante.

Decíamos anteriormente que la notificación personal generalmente se hace en casos relevantes dentro del procedimiento, el artículo 114 señala algunos de los casos relevantes a que hemos hecho alusión:

“Artículo 114.- Será notificado personalmente en el domicilio señalado por los litigantes:

²⁰² GÓMEZ LARA, Cipriano. Óp. Cit. pág. 324.

I. El emplazamiento del demandado, y siempre que se trate de la primera notificación en el procedimiento, de diligencias preparatorias o de jurisdicción voluntaria en que se deba hacer saber de las mismas a la otra parte;

II. El auto que ordena la absolución de posiciones o reconocimiento de documentos;

III. La primera resolución que se dicte cuando se dejare de actuar por más de seis meses por cualquier motivo;

IV. Cuando se estime que se trata de un caso urgente y así se ordene;

V. El requerimiento de un acto a la parte que deba cumplirlo;

VI.- La sentencia dictada por el juez o la Sala del Tribunal que condene al arrendatario de casa habitación a desocuparla, así como el auto de su ejecución.

VII. Para el supuesto de que dicha diligencia se refiera a entrega de menor, la misma se practicará en el lugar en donde reside el requerido, y

VIII. En los demás casos que la Ley dispone.

A los procedimientos familiares sólo les será aplicado lo señalado en las fracciones I, III y IV, de no ser así las partes quedarán enteradas por boletín judicial, salvo que el juez considere otra cosa; asimismo, para el supuesto de que dicha diligencia se refiera a entrega de menor, la misma se practicará en el lugar en donde reside el requerido.”

Las ocho fracciones del numeral en cita, muestran sin duda hipótesis normativas en las que verdaderamente cobra relevancia el acto de notificación, a pesar de que como puede apreciarse en el último párrafo del artículo que se comenta, en asuntos del orden familiar únicamente se aplicará lo dispuesto por las fracciones I, II y IV, creemos que en apoyo a la celeridad procesal del procedimiento.

Cita el artículo 16 del ordenamiento civil en cuestión que las notificaciones personales que ordene la autoridad judicial deben hacerse precisamente al interesado, o bien a su apoderado legal, mandatario, procurador o persona autorizada en autos, a la que se le entregará la cédula de notificación debidamente requisitada la cual debe contener cuando menos lo siguiente:

- a)** La fecha y hora en que se entregue la cédula.
- b)** El tipo o la clase de procedimiento de que se trate.
- c)** Los datos de identificación del juicio, como nombre del actor, del demandado, expediente, el juzgado en que está radicado el juicio.
- d)** La transcripción de la determinación que se manda notificar.
- e)** Los datos de identificación del notificado, señalando con todo detalle y exactitud su nombre y domicilio.

Deben además entregarse al demandado copia de la demanda que se notifica, copia del auto que le recayó a la demanda y en la que se ordena practicar la notificación, así como autos o acuerdos posteriores a la presentación de la demanda y anteriores a la notificación si los hubiere, copias de todos y cada uno de los documentos que se hubieren agregado con el escrito inicial, tales como el documento base de la acción, documentos para acreditar personalidad, pruebas, entre otras.

En la práctica forense, se estila que una vez que ha recaído el auto admisorio a nuestra demanda, y se ha ordenado la práctica de la notificación al demandado, el abogado litigante coordina lo necesario con la persona de turno del juzgado, a efectos de que se prepare debidamente la cédula de notificación con

todos y cada uno de los requisitos señalados en el párrafo anterior, teniendo especial cuidado con el domicilio del demandado y los datos de identificación del juicio además del auto que se notifica, lo anterior en razón de que si la dirección del demandado se anota incompleta o incorrecta sin que sea advertido por el actor o el mismo notificador, ya constituido en el domicilio el funcionario judicial estaría impedido para practicar la diligencia de merito, y en caso de llevarla a cabo la misma estaría viciada totalmente al realizarse en domicilio diverso del señalado en la demanda como el correcto del demandado.

Una vez que está preparada la cédula de notificación, es necesaria una entrevista previa con el funcionario que vaya a practicar la diligencia con el objeto de programar en su agenda una fecha y hora determinada para constituirse en el domicilio del demandado y realizar la notificación ordenada en autos. El día de la notificación el Secretario Actuario deberá constituirse en el domicilio señalado, debiendo cerciorarse que dicha dirección corresponde a la misma que se cita en la cédula, para ello tomará nota de la calle, el número, entre que calles y que calles se ubica, la fachada del inmueble, color, tipo de construcción, tipo de herrería, etc.; cerciorado de ser el domicilio correcto y de estar debidamente anotado en la cédula, procederá a realizar la notificación para lo cual llamará a la puerta y preguntará por la persona buscada, en caso de encontrarse ésta, se identificará con su credencial que lo acredita como funcionario del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, inmediatamente después solicitará a la persona con que se esté desahogando la diligencia que le muestre alguna identificación oficial tal como credencial de elector expedida por el Instituto Federal Electoral, Pasaporte, Cartilla Militar, Cédula Profesional, entre otros, identificada la persona o no haciéndolo el Secretario Actuario expresará el motivo de su comparecencia haciendo del conocimiento del notificado que se encuentra demandado y entregando inmediatamente las copias de traslado ente las que se encuentran como ya hemos dicho, la demanda, el documento base de la acción, pruebas entre otros, emplazándolo para que comparezca al local del Juzgado a manifestar

lo que a su derecho convenga, a contestar la demanda y a oponer sus excepciones y defensas, enfatizándole el término que tiene para hacerlo por sí o por conducto de su abogado.

En el acto de notificación el Secretario Actuario o la persona encargada de practicar la diligencia, deberá levantar un acta circunstanciada que también será entregada al notificado, procurando, dice la ley, recabar la firma del notificado o la persona con la que se haya entendido la notificación y en caso de que esta última se negare a firma el actuario dará fe de ello en el acta y anotará con todo detalle la media filiación de la persona que se haya negado, con lo cual se da por terminada la diligencia.

En caso de que por alguna razón el funcionario judicial no pudiera practicar la diligencia de notificación deberá asentar una razón actuarial en la que señale el motivo, la razón o la circunstancia por la que se vió impedido para llevar a cabo la diligencia ordenada por el Juez.

Por otro lado, es preciso comentar que la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, señala en el artículo 34 cuales son las resoluciones que deben notificarse personalmente, siendo estas las siguientes:

- a)** La admisión del ejercicio de la acción al afectado;
- b)** Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y
- c)** Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente;

Las demás notificaciones se realizarán a través del boletín Judicial.

Este artículo 34 fue modificado, en las recientes reformas a la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, dado que antes de la reforma contemplaba la notificación al tercero tal y como podemos apreciar en el numeral que a continuación se cita:

“ARTÍCULO 34. Deberán notificarse personalmente:

I. La admisión del ejercicio de la acción al afectado, terceros, víctimas u ofendidos;

II. Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y

III. Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente;

Las demás notificaciones se realizarán a través del boletín Judicial.”²⁰³(**Negritas y cursivas son nuestras**)

Finalmente debemos decir a manera de crítica que consideramos que la reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio es inconstitucional, en razón de que ahora ya no ordena que se notifique personalmente al tercero la incoación del procedimiento, con lo cual se conculcan sus derechos fundamentales. A mayor abundamiento el artículo 27 señala en su fracción IV que el tercero es parte en el procedimiento, siendo que la fracción III del artículo 40 señala que en el auto admisorio de la demanda se deberá ordenar la notificación personal de las partes. El silogismo es básico, y el sentido lógico jurídico de respeto integral a los derechos fundamentales resulta ser mucho más básico y mucho más claro, es decir, tenemos por un lado que el artículo 27 considera al

²⁰³ Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, antes de la reforma del 19 de Junio de 2010, tomada de www.juridicas.unam.mx, consultada el 10 de Junio de 2010.

tercero como parte en el procedimiento, segundo, el artículo 40 ordena la notificación personal a las partes, en consecuencia al ser el tercero parte debe notificarse personalmente. Lo anterior, queda corroborado por el numeral 25 de la propia ley al citar en su parte conducente:

“ARTÍCULO 25. Durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar:

I. La procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita;

II. Que los bienes materia del procedimiento no son de los señalados en el artículo 5 de esta Ley; y

III. Que respecto de los bienes sobre los que se ejercitó la acción se ha emitido una sentencia firme favorable dentro de un procedimiento de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos.

También garantizará que los terceros ofrezcan pruebas conducentes para que se reconozcan sus derechos sobre los bienes materia de la acción; y las víctimas u ofendidos únicamente en lo relativo a la reparación del daño, cuando comparezca para tales efectos.²⁰⁴

B) Por Cédula.

En el tema anterior, establecimos los requisitos que deben reunir la cédula de notificación, por lo cual creemos que resulta innecesario enlistarlos en este momento, baste decir que en la definición del maestro Cipriano Gómez Lara, se

²⁰⁴ Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, véase www.juridicas.unam.mx, consultado el 20 de Febrero de 2011.

contienen todos los elementos básicos de ella, es decir, “La cédula de notificación es un documento, el cual contiene fundamentalmente la copia literal de la resolución, por notificarse, el nombre de la persona a quien debe hacerse la notificación, el motivo por el cual se hace la notificación por cédula, la naturaleza y objeto del juicio del cual emana, los nombres y apellidos de los litigantes, la identificación del tribunal de donde proviene dicha notificación, así como la fecha en que se extiende ésta, la hora en que se deja la firma del que notifica.”²⁰⁵

El mismo autor en cita, considera que la notificación por cédula puede adoptar tres modalidades distintas las cuales explica en la forma siguiente:

a) Cédula entregada. Sucede cuando no es encontrada la persona a notificar, previo a dejar un citatorio para que la persona buscada, esté en determinado día y hora con el objeto de practicar la diligencia judicial. Si la notificación es a personas distintas de las partes en juicio, por ejemplo peritos, terceros, testigos etc., entonces la cédula puede incluso ser entregada por conducto de la policía, de los notificadores e incluso por las partes mismas.

b) Cédula fijada en los estrados o algún otro lugar. La cédula fijada se usaba generalmente en juicios hipotecarios.

c) Cédula inscrita en el Registro Público de la Propiedad. Con la cual se cumple un principio de publicidad se expide doble copia certificada, una de ellas queda en las oficinas del Registro Público de la Propiedad y del Comercio, la otra debidamente acusada queda agregada en los autos del juicio.

El artículo 117 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, señala el procedimiento que debe seguirse en las notificaciones a través de cédula en la forma siguiente:

²⁰⁵ GÓMEZ LARA, Cipriano Óp. Cit. Pág. 325

Artículo 117.- Si se tratare del emplazamiento y no se encontrare al demandado, se le hará la notificación por cédula.

La cédula, en los casos de este artículo y del anterior, se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser notificada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona buscada.

Además de la cédula, se entregará a la persona con quien se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo inicial.

2.1.3. Por teléfono.

En el caso de las notificaciones por teléfono, las mismas son autorizadas en algunos Códigos Civiles de la República, como acontece con los de Sonora y Zacatecas, así como el Código Federal de Procedimientos Civiles. En el Distrito Federal, se contempla dentro de la legislación local el uso del teléfono para practicar algunas notificaciones y citaciones.

En efecto, en la parte final del artículo 117 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se contempla la notificación vía telefónica y telefacsimilar, tal y como puede leerse en las líneas siguientes:

“Artículo 117.-...

Si las partes consideran pertinente que la segunda y ulteriores notificaciones se les hagan a ellas por vía telefónica o telefacsimilar, proporcionarán al tribunal los correspondientes números telefónicos para que así se practiquen, y manifestarán por escrito su conformidad para que se lleven a cabo en la forma mencionada. El tribunal deberá asentar razón del día y hora en que se verifiquen las notificaciones así practicadas, al igual que el nombre y apellidos de la persona que la haya recibido y de la que la haya enviado, y en su caso, copia del documento remitido.”²⁰⁶

Hemos dicho se autorizan solo algunas citaciones y notificaciones por estas dos vías dadas las complicaciones que pudieran suscitarse con motivo de una notificación al demandado por ejemplo, en donde el emitente, es decir, el notificador no tendría la certeza de que efectivamente del otro lado de la línea se encuentra al teléfono el notificado o la persona a notificar, lo cual acarrearía muchas inconsistencias y vicios al procedimiento que pudieran ser atacadas dada la incertidumbre jurídica que se generaría.

²⁰⁶ Véase Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, consultado en www.juridicas.unam.mx, consultado el 14 de Abril de 2011.

2.1.4. Por telégrafo.

Nuestra legislación civil, sí contempla la notificación por conducto de telégrafo, no obstante que en apartados anteriores ya hemos anunciado los grandes riesgos que pueden presentarse de que los documentos con los cuales se pretenda la notificación o citación no lleguen a su destinatario, y en consecuencia puedan afectarse derechos de terceros consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en efecto, según lo afirma el maestro procesalista Cipriano Gómez Lara “Nuestro sistema limita la utilización del correo y del telégrafo a los medios de comunicación dirigidos a peritos, testigos o terceros que no constituyan parte, debiendo enviarse la pieza postal certificada y el telegrama, en su caso, por duplicado para que la oficina que lo transmita devuelva el duplicado sellado, el cual deberá agregarse al expediente.”²⁰⁷

Lo anterior, queda corroborado por el numeral 121 del cuerpo normativo últimamente citado, el cual expresa lo siguiente:

“Artículo 121.- Los testigos, peritos o terceros que no constituyan parte, podrán ser citados por correo certificado o telégrafo, en ambos casos a costa del promovente, dejando constancia en autos.

Cuando se haga por telegrama se enviará por duplicado a la oficina que deba de transmitirlo, la cual devolverá, con el correspondiente recibo, uno de los ejemplares que se agregará al expediente, y cuando se realice por correo, se dejará copia del documento en que conste la citación, así como el acuse de recibo que recabe el correo. En todo caso el secretario de acuerdos dará fe de que el documento en donde conste la situación se contenga en el sobre correspondiente.

Si las partes consideran pertinente que la segunda y ulteriores notificaciones se les hagan a ellas por vía telefónica o tele facsimilar,

²⁰⁷ GÓMEZ LARA, Cipriano. Óp. Cit. Pág. 327.

proporcionarán al tribunal los correspondientes números telefónicos para que así se practiquen, y manifestarán por escrito su conformidad para que se lleven a cabo en la forma mencionada. El tribunal deberá asentar razón del día y hora en que se verifiquen las notificaciones así practicadas, al igual que el nombre y apellidos de la persona que la haya recibido y de la que la haya enviado, y en su caso, copia del documento remitido.”²⁰⁸

²⁰⁸ Véase Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, consultado en www.juridicas.unam.mx, consultado el 14 de Abril de 2011.

2.1.5 Por estrados.

Este tipo de notificaciones esta previsto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, por tanto es aplicable supletoriamente en el Juicio de Extinción de Dominio en lo referente a notificaciones, tal y como se desprende del artículo 37 de la ley en cuestión, “**ARTÍCULO 37.** Las notificaciones deberán seguir las formalidades establecidas en el Capítulo V del Título Segundo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.”²⁰⁹

La notificación a través de estrados, consiste en las publicaciones de los autos, acuerdos, resoluciones o determinaciones del Juez en alguna mampara, pizarra, mural, y/o cualquier otro espacio físico especialmente determinado por el Juzgado al que tengan libre acceso las partes, con el objeto de enterarse de dichas resoluciones o determinaciones del Juez, además los autos a notificar deben estar perfectamente visibles, señalarse la fecha en que se emite, los datos de identificación del juicio, debidamente firmados, etc.

“**Artículo 126.-** Se fijará en lugar visible de las oficinas del tribunal o juzgados, una lista de los negocios que se hayan acordado cada día, y se remitirá otra lista expresando solamente los nombres y apellidos de los interesados, para que al día siguiente sea publicada en el Boletín Judicial, diario que sólo contendrá dichas listas de acuerdos y avisos judiciales y que se publicará antes de las nueve de la mañana.

Sólo por errores u omisiones sustanciales que hagan no identificables los juicios, podrá pedirse la nulidad de las notificaciones hechas por el Boletín Judicial. Además, se fijará diariamente en la puerta de la Sala del Tribunal y Juzgados un ejemplar del Boletín Judicial, coleccionándose dicho diario para resolver cualquier cuestión que se suscite sobre la falta de alguna publicación. En

²⁰⁹ *Ibidem.*

el Archivo Judicial se formarán dos colecciones, una de las cuales estará siempre a disposición del público.”²¹⁰

El artículo en comento, cita que deberá fijarse en un lugar visible del juzgado, que generalmente resulta ser una mampara, pizarra o alguno otro dentro del local del Juzgado, en el se publica la lista de acuerdos emitidos o de asuntos acordados, así como los autos o resoluciones que deban notificarse a través de estrados. En el artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, todos los litigantes, en el primer escrito o en la primera diligencia judicial, deberán designar casa ubicada en el lugar del juicio para que se les hagan las notificaciones y se practiquen las diligencias que sean necesarias, incluso si las partes omitieran este requisito el juez válidamente podrá prevenirlas para que señalen domicilio dentro de la jurisdicción y competencia del juzgado en el entendido de que la omisión o negativa a cumplir dicho requisito traerá como consecuencia que las ulteriores notificaciones se harán por Boletín Judicial. En la práctica forense algunas veces se estila que las partes o una de ellas al señalar domicilio para oír y recibir notificaciones cite los estrados del Juzgado, autorizando el Juez para practicarlas mediante Boletín Judicial y por estrados.

²¹⁰ *Ibidem.*

2.1.6 Por edictos.

A) Por edictos.

La palabra edicto, proviene del vocablo latino *edictum* que significa mandato, y se define según el Diccionario de la Real Academia como el decreto publicado con autoridad del príncipe o del magistrado, en otra de sus acepciones se refiere al escrito que se fija en los lugares públicos de las ciudades y poblados, y en el cual se da noticia de algo para que sea notorio a todos. Es decir el edicto es un mandato emitido por autoridad, publicado a efectos de que sea conocido por todos y surta efectos ante terceros.

En el derecho mexicano encontramos que “El edicto constituye un verdadero llamamiento, judicial a los posibles interesados o a las personas de las cuales se ignora el domicilio y consiste en la publicación de tal llamamiento en los periódicos de mayor circulación, en el Boletín Judicial y, en algunos casos, en el Diario Oficial de la Federación. La misma disposición citada ordena en algunos casos la fijación de los edictos en lugares públicos.”²¹¹ Según esta definición el presupuesto básico para que pueda practicarse una notificación a través de edictos es que se ignore el domicilio de la persona a notificar, aunque también sirve para hacer un llamamiento es decir una convocatoria o citación general a las personas interesadas en un juicio.

Ahora bien de las definiciones antes descritas podemos fácilmente colegir que la notificación por edictos procede en tres supuestos básicos que señala la ley y que son a saber:

²¹¹ DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Revisada y aumentada por Rafael de Pina Vara, Edición 10ª, Editorial Porrúa, México 2000, pág. 223.

a) En tratándose de personas inciertas, es decir de aquellas sobre las que no se tiene un conocimiento seguro y claro para identificarlas correctamente por ejemplo, en una sucesión se hace un llamamiento a través de edictos a las personas que se consideren con derecho a la herencia.

b) En tratándose de personas cuyo domicilio es desconocido o se ignora, la mas común de las hipótesis acontecidas en un juicio cuando el actor no tiene los datos de localización del demandado, o bien teniéndolos resultan incorrectos o siendo correctos resultan insuficientes para notificar dado que el domicilio ya no es habitado por la persona buscada.

c) Cuando se promueve una información de dominio a que se refiere el artículo 3047 del Código Civil para el Distrito Federal, dicho numeral se refiere a la prescripción positiva de inmuebles.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, recoge las tres hipótesis anteriores en igual número de fracciones en el numeral 122, ordenando la notificación por edictos en esos casos, el artículo cita textualmente:

“Artículo 122.- Procede la notificación por edictos:

I. Cuando se trate de personas inciertas;

II. Cuando se trate de personas cuyo domicilio se ignora, previo informe de una institución que cuente con registro oficial de personas; en este caso el juicio deberá seguirse con los trámites y solemnidades a que se refiere el título noveno de este código;

En los casos de las dos fracciones que preceden, los edictos se publicarán por tres veces, de tres en tres días, en el Boletín Judicial y en el periódico local que indique el juez, haciéndose saber que debe presentarse el citado dentro un término que no será inferior a quince días ni excederá de sesenta días; y

III. Cuando se trate de inmatricular un inmueble en el Registro Público de la Propiedad, conforme al artículo 3047 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia federal, para citar a las personas que puedan considerarse perjudicadas.

El edicto se publicará por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación; en el Boletín Judicial, en la Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal, Sección Boletín Registral, y en un periódico de los de mayor circulación. Además se deberá fijar un anuncio de proporciones visibles en la parte externa del inmueble de que se trate en el que se informe a las personas que puedan considerarse perjudicadas, a los vecinos y al público en general, la existencia del procedimiento de inmatriculación judicial respecto a ese inmueble. El anuncio deberá contener el nombre del promovente y permanecer en el inmueble durante todo el trámite judicial.

En la solicitud se mencionarán:

- a)** El origen de la posesión;
- b)** En su caso, el nombre de la persona de quien obtuvo la posesión el peticionario;
- c)** El nombre y domicilio del causahabiente de aquélla si fuere conocido;
- d)** La ubicación precisa del bien y sus medidas y colindancias, y
- e)** El nombre y domicilio de los colindantes.

Asimismo, a la solicitud se le acompañarán:

- a)** Un plano autorizado por la Tesorería del Distrito Federal, y
- b)** Certificado de no inscripción del inmueble expedido por el Registro Público de la Propiedad. En el escrito en que se solicite dicho certificado, se deberán proporcionar los datos que identifiquen con precisión el predio de que se

trate y manifestar que el certificado será exhibido en el procedimiento judicial de inmatriculación.

Realizadas las publicaciones se correrá traslado de la solicitud, para que contesten dentro del término de nueve días hábiles, a la persona de quien obtuviera la posesión o su causahabiente si fuere conocido; al Ministerio Público; a los colindantes; al Delegado de la Secretaría de la Reforma Agraria en el Distrito Federal, para que manifieste si el inmueble a inmatricular se encuentra o no afecto al régimen ejidal o comunal, y a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, para que exprese si el predio es o no de propiedad federal.

Producida o no la contestación y sin necesidad de acuse de rebeldía, el juez, al vencerse el último término de traslado, abrirá una dilación probatoria por quince días, pudiendo ampliarla, a solicitud del interesado, hasta por treinta días.

Además de las pruebas que tuviere, el solicitante está en la obligación de probar su posesión en concepto de dueño por los medios legales y además por la información de tres testigos, preferentemente colindantes del inmueble a inmatricular o, en su caso, que tengan bienes raíces en el lugar de ubicación del predio de que se trata.

En este juicio no se entregarán los autos originales para formular alegatos. La sentencia es apelable en ambos efectos y el recurso se substanciará como en los juicios ordinarios.²¹²

La Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, contempla los edictos como medio de notificación de las partes y los terceros, especialmente en el artículo 38, al señalar que bastará la simple manifestación del Representante Social de que desconoce el domicilio de las personas a notificar personalmente para que el juez esté obligado a aceptar y ordenar la notificación a través de edictos, e impone al Ministerio Público el deber de acreditar su afirmación o

²¹² Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal Véase www.juridicas.unam.mx consultado el 29 de Abril de 2011.

negativa a proporcionar los domicilios de las partes con los informes de investigación respectivos.

B) Por Boletín Judicial.

En el Distrito Federal, todas aquéllas notificaciones que no tengan una tramitación especial deben hacerse mediante notificación a través de boletín judicial. El boletín judicial es un documento emitido por un órgano del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, “esta publicación esta ordenada por la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito Federal en los términos siguientes: “Los anales de jurisprudencia tendrán además, una sección especial que se denominara Boletín Judicial en la que se publicaran diariamente, con excepción de los domingos y los días festivos nacionales, las listas de acuerdos, edictos, y avisos judiciales a que se refiere el capítulo V del título segundo del *Código de Procedimientos Civiles*”²¹³

Las notificaciones hechas por boletín judicial surten sus efectos como si se hubiesen practicado personalmente a las partes y “Solo por errores u omisiones sustanciales, que no hagan identificables los juicios, podrá pedirse la nulidad de las notificaciones hechas por Boletín Judicial. Además, se fijará diariamente en la puerta de la sala del tribunal y juzgados un ejemplar del Boletín Judicial, coleccionándose dicho diario para resolver cualquier cuestión que se suscite sobre la falta de alguna publicación...”²¹⁴

Sucede el caso en que teniendo ya conocimiento las partes del juicio en el que participan por haber sido notificadas previamente, ya no hay necesidad ni obligación del tribunal de notificar cada resolución que emita por tanto, ya es como dice el artículo 125 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, deber de las partes, sus autorizados o sus procuradores ocurrir al local del

²¹³ DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga. Óp. Cit. Pág. 224.

²¹⁴ Ídem.

Juzgados para notificarse personalmente y el mismo día en que se dicten las resoluciones, en el entendido de que si no lo hacen así, las mismas les surtirán efecto por Boletín Judicial. Las notificaciones hechas por este medio surten efecto al día siguiente de su publicación.

El numeral 125 del Código Adjetivo Distrital por su parte cita que cuando exista alguna notificación que hacer a alguna de las partes, a pesar de que se encuentre ordenado hacerla por Boletín Judicial, si la parte a notificar, sus procuradores, autorizados acuden personalmente al Juzgado, podrá en el acto practicarse la notificación aunque aún no se haya hecho la publicación en el Boletín.

2.2. Efectos de la Notificación.

En los artículos 14 y 16 Constitucionales se consagran las multitudes garantías de audiencia y debido proceso legal, en su oportunidad citamos los detalles y la importancia que reviste cada una, no siendo necesario abundar de más en este tema sino solo recordar que la garantía de audiencia se refiere a la oportunidad que debe darse a una persona de ser oída y vencida en juicio antes de la aplicación de cualquier acto privativo, en el caso de la garantía de debido proceso se refiere a la aplicación de la ley, al cumplimiento de los requisitos y las formalidades esenciales del procedimiento. En ese tenor, es la notificación el acto por virtud del cual se cumplen por primera vez en un procedimiento ambas garantías, es decir, en la notificación se hace del conocimiento del demandado que existe una demanda en su contra para que pueda comparecer a juicio y defenderse, con lo cual, se cumple con la garantía de audiencia.

En efecto la notificación es en la práctica forense un acto casi solemne, desde luego no considerado así por la ley, pero que definitivamente reviste una serie de formalidades citadas por la múltiples ordenamientos, los cuales es preciso seguir al pie de la letra si es que no se desea iniciar un procedimiento con vicios que vuelva ilegal nuestra diligencia. Es justamente por esa razón que en este tema hemos decidido abordar las consecuencias que se producen con una notificación deficiente, o más aun, con una inexistente, pues consideramos de vital trascendencia para nuestro tema de investigación, determinar qué consecuencias pueden producirse con una notificación no practicada o hecha en forma indebida, básicamente porque con las recientes reformas hechas a los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal se está modificando la forma en que se harán las notificaciones a la víctima u ofendido y al tercero en juicio, por lo que ahora existe la posibilidad de que dichas notificaciones contengan vicios que pudieran ser combatidos en instancias superiores, en cuanto a su ilegalidad.

Explicado lo anterior, debemos citar lo que debemos entender por nulidad definiéndola como sigue, “la sanción por la cual la ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales cuando en su ejecución no se han guardado las formas prescritas para ello.

...la función específica de la nulidad no es propiamente asegurar el cumplimiento de las formas, sino de los fines asignados a esas por el legislador... “²¹⁵ es clara la definición por cuanto el autor se refiere a un acto de privación de los efectos impuesta por la ley para autoprotgerse de violaciones a ella misma, nos llama la atención que el maestro Hugo Alsina puntualiza que la función de la nulidad no es garantizar el cumplimiento de los requisitos y las formalidades, sino los fines de estas últimas.

Las notificaciones dice el maestro Cipriano Gómez Lara, deben hacerse cumpliendo los requisito señalados por el Código Civil, pero aun si no se hicieren en esa forma prescrita por la ley y la persona notificada se hubiese manifestado sabedora del juicio en su contra, dicha notificación indebida, defectuosa o viciada quedaría convalidada y surtiría plenos efectos legales: “las notificaciones hechas en forma distinta a como lo previene el propio Código serán nulas, pero si la persona notificada se hubiese manifestado en juicio sabedora de la providencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos como si estuviese legítimamente hecha.”²¹⁶

²¹⁵ ALSINA, Hugo, Tratado teórico practico de derecho procesal civil y comercial. Editorial Edgar, Buenos Aires 1963, citado por GOMEZ LARA, Cipriano, Teoría General del Proceso, edición 9ª, editorial Porrúa, México 1999. Pág. 249.

²¹⁶ GOMEZ LARA, Cipriano, Óp. Cit. Pág. 250.

La notificación y el emplazamiento puede ser nulificado cuando haya sido realizado en forma defectuosa o viciada y hay varias maneras, como métodos o caminos, para lograr estas nulidades:

- a) incidente de nulidad de actuaciones.
- b) La apelación extraordinaria.
- c) Juicio de Amparo Indirecto.

De las formas anteriores con las que se puede conseguir la nulidad de notificaciones y emplazamientos a nosotros nos interesa la primera de las citadas, el incidente de nulidad de actuaciones, como el mecanismo jurídico de breve tramitación con el cual la autoridad estaría en aptitud de definir si el acto de notificación y emplazamiento es legal, o ilegal, si fue correcto o incorrecto, si está viciado o cumple con los requisitos y las formalidades esenciales del procedimiento. En el Código Civil para el Distrito Federal los artículos del 74 al 78 citan los requisitos de procedibilidad y el procedimiento para el desahogo de este tipo de incidentes.

Según Becerra Bautista, citado por Contreras Vaca, en su libro *El Proceso Civil en México*, la palabra incidente, proviene del latín *incidere*, que significa sobrevivir, interrumpir, producirse. Rafael Pérez Palma en su libro *Guía de Derecho Procesal*, nos indica que incidente proviene del latín *incido, incidens*, que significa los que sobrevienen accesoriamente en algún negocio judicial. Definición última que se adecua al concepto de incidente.

Contreras vaca cita que el Incidente de nulidad de actuaciones “tiene como finalidad impugnar la validez forma de los actos procesales, cuando alguna de las partes considera que se han llevado a cabo sin cumplir las formalidades esenciales y que, por lo mismo, ha quedado sin defensa. Es importante destacar que esta no puede invocarse por quien dio lugar a ella y debe hacerse valer en la actuación subsecuente, pues de lo contrario quedará revalidada de pleno derecho”²¹⁷

Este incidente es de previo y especial pronunciamiento, es decir suspende el proceso en lo principal hasta que se resuelva. Su tramitación se describe a continuación.

Presentado el incidente de nulidad de alguna actuación, se le da vista a la parte contraria por el término de tres días, según lo dispone al artículo 137, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, dictándose la sentencia dentro del tercer día si se trata de un juicio ordinario, y en la propia audiencia cuando es un juicio sumario, conforme lo establece el artículo 88 del mismo Código invocado.

Serán de previo y especial pronunciamiento, según lo preceptúa el artículo 78 del Código de Procedimientos Civiles, los incidentes siguientes:

- a)** La falta de emplazamiento;
- b)** La falta de citación para la absolución de posiciones y para reconocimiento de documentos;
- c)** En los demás casos que la Ley expresamente lo determine.

²¹⁷ CONTRERAS VACA, José Francisco Óp. Cit. Pág. 62.

Este artículo también nos indica que los incidentes que se susciten con motivo de otras nulidades de actuaciones o de notificaciones, se fallarán en la sentencia definitiva.

Ahora bien, el artículo 36 del mismo ordenamiento, nos indica que solo formarán artículo de previo y especial pronunciamiento y por ello, impiden el curso del juicio, la incompetencia, la litispendencia, la conexidad y la falta de personalidad en el actor.

Consecuentemente tenemos seis supuestos en que su trámite es con la suspensión del procedimiento, dentro de los cuales, está la nulidad de actuaciones, por falta de emplazamiento y la citación para absolver posiciones ó reconocer documentos.

En efecto, el artículo 79 del Código de Procedimientos Civiles al precisar la naturaleza de las resoluciones judiciales, en su fracción V, nos indica que la sentencia interlocutoria es aquella que resuelve un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia, y por su parte el artículo 424 del mismo Código, en su fracción I, establece que todos los incidentes surgidos en los juicios ordinarios y universales, se tramitarán sumariamente.

Por tanto, tratándose de una demanda que contiene un incidente de nulidad de actuaciones, se correrá traslado a la parte contraria por un término no mayor de cinco días para que produzca su contestación, atento a lo previsto en el artículo 427 del Código citado, que es el que regula el juicio sumario. En el caso concreto deben ser tres días, lo que se ajusta a dicho precepto y al contenido del artículo 137, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles.

En los escritos respectivos de demanda y contestación incidentales, se ofrecen las pruebas y en la audiencia respectiva, se dictará la sentencia a menos de que se tratare de pruebas documentales voluminosas, porque

entonces el Juez disfrutará de un plazo de tres días para dictarla, conforme al artículo 432 del citado ordenamiento.

El artículo 433 del Código procesal mencionado, establece que los juicios sumarios se resolverán oralmente en la audiencia a que se refiere el artículo 429, y en los demás juicios, cualquiera que sea su naturaleza, con un escrito de cada parte y tres días para resolver.

Lo anterior es así dado que en esa forma lo han resuelto nuestros más altos tribunales judiciales del país tal y como puede apreciarse en las tesis siguientes:

“Registro IUS: 225839

Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo V, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1990, p. 306, aislada, Civil.

Rubro: **NOTIFICACIONES NULAS E ILEGALES. RECURSOS PROCEDENTES EN AMBOS CASOS.** Texto: De acuerdo con los artículos 74 y 76 del Código Procesal Civil, las notificaciones serán nulas cuando les falte alguna de las formalidades esenciales de manera que quede sin defensa cualquiera de las partes; y asimismo, las notificaciones hechas en forma distinta a la prevista en el Capítulo V del Título II serán nulas. En tales condiciones, es evidente que se deben interponer los recursos procedentes en contra de los proveídos que se consideren contrarios a derecho y no el incidente de nulidad de actuaciones que sólo procede contra las notificaciones que hayan sido hechas en forma ilegal, al ser las nulidades de estricta interpretación y no poder aplicarse a otros casos que a los expresamente estipulados en la ley; pues las demás violaciones al procedimiento no pueden ser materia, ni combatirse mediante el incidente de nulidad, sino

que deben atacarse mediante los recursos que la propia ley establece a efecto de que se corrijan en la segunda instancia.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes: Amparo en revisión 1227/89. Esther Reyes Sanjuanico. 31 de enero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio M. Cal y Mayor G. Secretario: José Vicente Peredo.

Registro IUS: 216409

Octava Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XI, Mayo de 1993, p. 361, tesis I.4o.C.195 C, aislada, Civil.

Rubro: **NULIDAD DE ACTUACIONES Y RECURSOS. SON DIFERENTES LOS VICIOS SUBSANABLES EN ELLOS.** Texto: El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal regula la emisión de las resoluciones judiciales, al señalar el tiempo, el lugar, la manera en que deben pronunciarse, etcétera, así como los lineamientos que deben tomarse para determinar su sentido. En el dictado de esas resoluciones puede haber defectos o vicios, los cuales se hacen visibles en dos aspectos: **el primero consiste en la desviación o apartamiento de los requisitos formales que deben ser observados al emitirse los actos procesales (lugar, tiempo, modo de externarse, etcétera).** El segundo no se relaciona con defectos de forma, sino con el contenido de las resoluciones judiciales, es decir, con el fondo de éstas. Los vicios de contenido surgen generalmente, cuando se invoca una ley inaplicable o cuando se aplica mal la ley que sí rige al caso concreto o cuando no se aplica la ley que debía invocarse. Estos últimos vicios no influyen en la

validez formal de la resolución judicial, porque desde el punto de vista de la forma, la resolución puede ser perfecta, sino que la afectación está referida a su propia justicia. El código adjetivo citado da los medios de impugnación idóneos para combatir y privar de efectos jurídicos a las resoluciones que presenten uno u otro de los mencionados defectos. Por lo que hace a los primeros, es decir a los referentes a la inobservancia de formalismos, se prevé la nulidad de actuaciones, regulada en los artículos del 74 al 78. Así, la primera de dichas disposiciones legales establece la nulidad de las actuaciones judiciales cuando les falte alguna de sus formalidades esenciales, de manera que quede sin defensa cualquiera de las partes, o cuando la ley expresamente determine su nulidad, como acontece entre otros casos, en los supuestos contemplados en los artículos 58 y 76 del multicitado ordenamiento. En lo referente a los errores de fondo o de contenido, la impugnación tendiente a la revocación, modificación o nulificación del acto procesal, cabe únicamente a través del recurso previsto específicamente por el propio código para cada caso, conforme al sistema regulado en el título décimo segundo.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes: Amparo en revisión 324/93. Adolfo Muciños Ramírez. 4 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: Luis Arellano Hobelsberger.”²¹⁸

²¹⁸ Consúltese www.scjn.gob.mx

2.3. Efectos del emplazamiento.

En líneas precedentes hemos dejado claro que la palabra emplazar significa, otorgar un plazo, imponer un plazo por parte del juez al demandado para que este último se presente al juicio, comparezca y manifieste lo que a su derecho convenga, hemos dejado claro igualmente que con el emplazamiento se da cumplimiento cabal a una de las garantías fundamentales otorgadas por la constitución, nos referimos desde luego a la garantía de audiencia, aunque también podríamos incluir a la garantía de debido proceso legal consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución.

Dicho lo anterior toca ahora abordar de los efectos del emplazamiento, al respecto es preciso citar textualmente el artículo 259 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el cual contiene las disposiciones siguientes:

“Artículo 259.- Los efectos del emplazamiento son:

- I. Prevenir el juicio en favor del juez que lo hace;
- II. Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazó, siendo competente al tiempo de la citación, aunque después deje de serlo con relación al demandado, porque éste cambie de domicilio, o por otro motivo legal;
- III. Obligar al demandado a contestar ante el juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de provocar la incompetencia;
- IV. Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado;

V. Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos.”

La primera fracción, dice *prevenir el juicio a favor del juez que lo hace*, es decir se refiere a que advertir, informar o avisar, que determinado juez una vez delimitada y establecida su competencia será quien resuelva dicha controversia, o sea que una vez que un juez conozca de determinada controversia los demás quedan excluidos automáticamente.

En el caso de la fracción segunda se refiere a la *sujeción del demandado ante el tribunal de la autoridad que lo emplazó*, esto se entiende en la lógica de que si un juez ordena la notificación y el emplazamiento de una persona ésta no puede presentarse ante un juzgado distinto ni promover su contestación ante un juzgado diferente sino que tendrá que ser precisamente ante aquel que lo haya requerido, lo anterior a pesar de que con posterioridad resulte que el juez que ordenó el emplazamiento sea incompetente sea cual fuere la razón, motivo o circunstancia que origine la aludida incompetencia.

La fracción tercera está estrechamente ligada con la segunda, pues se refiere a la obligación del demandado de contestar la demanda ante el juez que haya ordenado su notificación y emplazamiento, salvo, dice la fracción en cita, siempre el derecho que le asiste al demandado de provocar la incompetencia. Cabe decir al respecto que aunque esta fracción otorgue un caso de excepción, siempre es recomendable contestar la demanda, por aquello de los términos concedidos, los apercibimientos hechos y sobre todo porque a pesar de la incompetencia del juez existen diligencias que válidamente pueden ser tomadas en cuenta por el juez que resulte competente, por tanto es recomendable contestar la demanda; en la práctica forense se estila contestar *ad cautelam* que

traducido a un lenguaje coloquial podría ser, *por si acaso* es decir por si acaso nuestro incidente de incompetencia resulta improcedente, o por si acaso alguna regla especial nos obligaba a contestar a pesar de ser el juez incompetente, entre otras.

La fracción cuarta se refiere a producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado, es decir el emplazamiento es el primer acto formal de interpelación judicial, entendiendo por interpelación según nos ilustra el maestro Cipriano Gómez Lara “La interpelación judicial es una notificación fehaciente mediante la cual queda constancia de que el acreedor le ha exigido al deudor el cumplimiento de su obligación”²¹⁹ esta interpelación, continua diciendo el autor en cita, también interrumpe la prescripción, no obstante que se trata de la demanda, su sola presentación es causa de interrupción de la prescripción, desde antes de que la demanda fuera notificada al demandado. La fracción en cita termina diciendo, *si por otros medios no se hubiera constituido ya en mora el obligado* deseando manifestar que por mora debemos entender “el retraso en el cumplimiento de las obligaciones”²²⁰.

La última de las fracciones, cita que otro de los efectos del emplazamiento es originar el interés legal en las obligaciones pecuniarias sin causa de réditos, es decir, existen obligaciones que por sí mismas no causan intereses moratorios, por tanto al practicarse la interpelación judicial a que hemos hecho referencia en líneas anteriores, se estaría también computando el termino para el cálculo de los intereses legales, que de acuerdo con el artículo 2395 del Código Civil es del 9% anual.

²¹⁹ GOMEZ LARA, Cipriano, Óp. Cit. Pág. 48.

²²⁰ Ídem.

Finalmente es preciso destacar que al ser el emplazamiento un acto de primordial importancia es indispensable revisar que dicha diligencia se cumpla con estricto apego a derecho cumpliendo al efecto los requisitos y formalidades establecidos en la ley, pues con esto se garantiza el acceso al juicio del demandado, se respeta su garantía de audiencia y se le otorga la posibilidad de defenderse en el procedimiento. Lo anterior, salvo que el existiendo vicios en el emplazamiento, el demandado aún así haya comparecido, haya contestado la demanda y opuesto excepciones y defensas pues en ese caso cualquier acto viciado en la notificación o el emplazamiento quedaría plenamente convalidado.

Así lo han determinado nuestros más altos tribunales judiciales del país tal y como puede apreciarse en la tesis siguiente:

“Registro No. 182647

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVIII, Diciembre de 2003

Página: 1388

Tesis: II.2o.C.87 K

Tesis Aislada

Materia(s): Común

EMPLAZAMIENTO. LOS DEFECTOS O VICIOS DE LA DILIGENCIA RESPECTIVA QUEDAN DEPURADOS CUANDO SE CONTESTA LA DEMANDA Y SE EJERCE EL DERECHO DE DEFENSA, SIN VULNERARSE, POR ENDE, LA GARANTÍA DE AUDIENCIA.

Resulta indiscutible que **la falta de emplazamiento constituye la máxima transgresión procesal dentro del juicio, por cuanto en tal supuesto se priva al demandado de la garantía de audiencia y de una adecuada defensa de sus derechos.** No obstante, cuando la parte enjuiciada contesta la demanda, opone defensas y excepciones y ofrece las pruebas que considera acordes a sus pretensiones, es concluyente que no se le deja en estado de indefensión al purgarse, por ende, los vicios que pudiera haber tenido el acto de emplazamiento, pues al comparecer al juicio se satisface el fin primordial que persigue el llamado relativo. **Así, aunque existiesen errores o vicios en tal diligencia de emplazamiento, el hecho de contestar oportunamente la demanda, oponer defensas y excepciones, ofrecer pruebas, apelar de la sentencia inicial y expresar alegatos en la alzada, depura los vicios que hayan existido al respecto, convalidándose la actuación relativa dada la contestación a la demanda,** con lo cual queda satisfecho

el objetivo y fin jurídico de la garantía de audiencia y derecho de defensa ejercido por la parte demandada.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 557/2003. José Rafael López Mañón y otra. 2 de septiembre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio A. Solorio Campos. Secretario: Faustino García Astudillo.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo III, Segunda Parte-1, enero a junio de 1989, página 323, tesis de rubro: "EMPLAZAMIENTO, ILEGALIDAD DEL. CONVALIDACIÓN POR COMPARECENCIA DEL DEMANDADO A JUICIO AL CONTESTAR LA DEMANDA."²²¹(Negritas, cursivas y subrayado son nuestras).

²²¹ Véase www.scjn.gob.mx, consultada el 06 de Mayo de 2011.

3. La notificación en la Ley de extinción de dominio.

La notificación constituye un acto de primerísima importancia, a través de ella se garantiza el respeto integral de los derechos y las garantías consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales, que se refieren a la garantía de audiencia y de debido proceso respectivamente, procesalmente lo ubicamos en la etapa expositiva y sería algo así como la piedra angular en los cimientos de nuestro edificio procesal. En temas precedentes admitimos nuestro extrañamiento que casi alcanza los límites de la consternación por la precaria atención que se dedica nuestro tema de estudio en la ley en cuestión, no obstante que admitimos que se contempla la figura de la supletoriedad.

En efecto, la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal cita en su artículo 37 que las notificaciones deberán seguir las formalidades señaladas en el capítulo V del Título Segundo del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, las cuales citamos anteriormente según lo preceptúa el numeral 111 del ordenamiento en cuestión.

Ahora bien, en el acto de notificación y emplazamiento en el juicio de Extinción de Dominio es preciso tener en cuenta algunas reglas, en principio es importante tener en cuenta que probablemente el o los demandados se encuentren bajo arraigo; además que el demandado se encuentre arraigado o privado de su libertad en un lugar fuera de la jurisdicción del juez que por razones de turno y competencia haya tocado conocer del procedimiento que nos ocupa. En ese sentido, las reglas que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de aplicación supletoria según lo preceptúa el artículo 3 de la multicitada Ley de Extinción de Dominio señala para el emplazamiento, acto principalísimo de

cuya debida observancia depende la legalidad del juicio en materia civil son de observancia estrictas.

En merito de lo anterior, el demandado debe ser emplazado de manera cierta en su domicilio procesal en el primer caso, tal y como lo señala la fracción I del artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio, y la fracción I del artículo 111 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, tratándose de una persona física, pero si se tratara de una persona jurídico colectiva la notificación deberá practicarse en el domicilio legalmente constituido. Aquí es preciso detenernos un momento a analizar que nos referimos a empresas legalmente constituidas, aunque las mismas sean utilizadas para la comisión de delitos, mas aun si acaso se trata del nombre con que se ostenta la organización delictiva sin que se tenga la certeza de si se trata de una persona jurídico colectiva con domicilio legal y constituida conforme a derecho, sería muy complejo pensar en que se emplazara a juicio a una Organización Delictiva en específico siendo que no son personas morales debidamente registradas ante el SAT y los libros notariales del país y que su personalidad dimana de hechos ilícitos por lo que, en materia de obligaciones sus derechos reales se ven neutralizados, en esas condiciones el emplazamiento se realizaría a través de estrados o en su defecto, si no deseamos incurrir en un vicio procesal que afectaría de nulidad el procedimiento por vicios en el acto de notificación, estableciendo una excepción a la norma dentro de ella misma, señalando en el procedimiento la notificación por edictos, citando que el edicto será proveído inmediatamente y publicado por tres veces, de tres en tres días, debiendo mediar entre cada publicación dos días hábiles, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y el Boletín Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, así como en un diario de circulación nacional, cuyo gasto correrá a cargo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

La ley de extinción de dominio se ocupa de las notificaciones en el capítulo noveno, en sus artículos del 34 al 38, y cita las siguientes:

- a) la notificación personal.
- b) la notificación por edictos.
- c) la notificación por cedula.

Al respecto el artículo 34 de Reglamento²²² de aplicación de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal enlista las dependencias a las que el Ministerio Público debe solicitar auxilio para corroborar si en sus archivos tienen algún domicilio señalado de la persona buscada, debiendo en su caso agregar las solicitudes hechas a tales dependencias, a los autos del juicio respectivo, para los efectos del artículo 38 de la Ley.

“ARTÍCULO 34: Durante el plazo de preparación de la acción, y cuando el Agente del Ministerio Público desconozca el domicilio de alguna de las partes a quienes deberá notificar en el procedimiento de Extinción de Dominio, requerirá información para su localización:

I. En el ámbito Federal a:

- a) La Secretaría de Relaciones Exteriores;
- b) La Secretaría de la Defensa Nacional;
- c) El Instituto Federal Electoral;
- d) El Instituto Mexicano del Seguro Social;
- e) El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado;
- f) El Instituto Nacional de Migración;
- g) El Servicio de Administración Tributaria;

²²² Reglamento de la Ley de Extinción de dominio para el Distrito Federal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el martes 24 de Marzo de 2009. Consultado en www.juridicas.unam.mx el 24 de Junio de 2011.

h) El Registro Nacional de Población;

II. En el ámbito Local a:

a) La Secretaría de Transportes y Vialidad;

b) Secretaría;

c) Tesorería del Distrito Federal;

d) Unidad de Inteligencia Financiera;

e) Policía Judicial;

f) Registro Civil del Distrito Federal; y

III. Todas las demás instancias que considere necesarias.”²²³

Finalmente debemos destacar que dada la importancia de la notificación y el emplazamiento se debe tener mucho cuidado de practicarlas correctamente pues como hemos dicho las disposiciones reglamentarias de la ley en este tema son de aplicación y observancia estricta, dado que se puede dar lugar a violaciones procesales o de garantías, por vicios, defectos o ausencia de notificación y emplazamiento. En el caso de la Ley de Extinción de Dominio son procedentes como medios de defensa, el incidente de nulidad de actuaciones, la apelación extraordinaria, el amparo indirecto y el amparo directo, esto con fundamento en los artículos 3, 43 y 56 de la multireferida Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal.

²²³ Ídem.

4. La notificación al Tercero en el juicio de extinción de dominio en el Distrito Federal.

A pesar de que en la Ley de Extinción de Dominio antes de las reformas de Julio de 2010 se contemplaba la misma definición que se contiene en el artículo segundo sobre *el tercero*, creemos que en la normatividad vigente de dicho cuerpo legal existen diferencias en su tratamiento, particularmente en la importancia que se le daba a la notificación personal a las partes, siendo que en términos del artículo 27 de dicha ley *el tercero* es parte en el proceso, en comparación con el texto después de la reforma en donde ya no es necesario según lo dispone el artículo 34 de la ley notificar personalmente al *tercero*, imponiendo la obligación de realizarla a través de boletín judicial. El artículo 38 cita que bastará la manifestación del Actor o sea del Agente del Ministerio Público de que desconoce el domicilio de las personas a notificar personalmente, para que las mismas procedan mediante edictos, adicionando que el artículo 34 del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal enlista las dependencias a las que el Ministerio Público deberá solicitar informes a efectos de acreditar que desconoce el domicilio de las personas a notificar personalmente siendo las siguientes:

“ARTÍCULO 34. Durante el plazo de preparación de la acción, y cuando el Agente del Ministerio Público desconozca el domicilio de alguna de las partes a quienes deberá notificar en el procedimiento de Extinción de Dominio, requerirá información para su localización:

I. En el ámbito Federal a:

- a) La Secretaría de Relaciones Exteriores;
- b) La Secretaría de la Defensa Nacional;

- c) El Instituto Federal Electoral;
- d) El Instituto Mexicano del Seguro Social;
- e) El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado;
- f) El Instituto Nacional de Migración;
- g) El Servicio de Administración Tributaria;
- h) El Registro Nacional de Población;

II. En el ámbito Local a:

- a) La Secretaría de Transportes y Vialidad;
- b) Secretaría;
- c) Tesorería del Distrito Federal;
- d) Unidad de Inteligencia Financiera;
- e) Policía Judicial;
- f) Registro Civil del Distrito Federal; y

III. Todas las demás instancias que considere necesarias.”²²⁴

Esto se entiende en la lógica de que dichas dependencias guardan y tienen en su poder bases de datos de los ciudadanos por ejemplo la Secretaria de

²²⁴ *Ibidem.*

Relaciones Exteriores tiene los datos de localización de aquellos que realizan tramites de pasaporte para salir del país, la Secretaria de la Defensa Nacional tiene en su poder los datos de localización de los ciudadanos mexicanos que cumplieron con su Servicio Militar Nacional, el Instituto Mexicano del Seguro Social tiene en sus bases los datos de localización de los trabajadores asegurados, y así sucesiva y respectivamente cada una de las dependencias que se citan pueden aportar datos para la localización de una persona. No obstante ninguna dependencia de las enlistadas anteriormente cuenta con una base de datos que registre a cada uno de los ciudadano de este país, a pesar de los enormes esfuerzos que se han hecho desde las filas del Instituto Federal Electoral por conducto del Registro Federal de Electores, así y solo así se entiende que se requiera a todas estas dependencias en un intento por hacer todos los esfuerzos para la localización de las personas a las que la ley manda notificar en forma personal, siendo, insistimos, de lamentables consecuencias que por las aludidas reformas ahora no se contemple la notificación personal al tercero en el procedimiento de extinción de dominio.

Lo anterior es así en razón de que advertimos un desinterés legislativo provocado quizás por interese políticos de los cuales no nos ocuparemos en este momento dada la irrelevancia para nuestro estudio jurídico, no obstante no podemos dejar de mencionar que las reformas últimamente referidas fueron impulsadas por el Gobierno del Distrito Federal dado que encontraron que de los juicios de extinción de dominio iniciados hasta antes de las reformas la gran mayoría se encontraban detenidos procesalmente en la primera fase del juicio toda vez que se encontraron con la imposibilidad jurídica y material de notificar y emplazar a los afectados, las victimas y los terceros.

En efecto, los juicios iniciados por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal por conducto de los Ministerios Públicos especializados se encontraban detenidos pues insistentemente fueron requeridos por los jueces para que proporcionaran los domicilios correctos de los demandados y así estar en

posibilidad de notificarlos y emplazarlos a juicio sin que dicha Representación Social pudiera desahogar favorablemente las vistas en razón de la imposibilidad para agregar esos datos a los autos por no contar con ellos, máxime que en la disposición del artículo 34 antes de la reforma citaba:

“ARTÍCULO 34. Deberán notificarse personalmente:

- I. La admisión del ejercicio de la acción al afectado, terceros, víctimas u ofendidos;
- II. Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y
- III. Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente;

Las demás notificaciones se realizarán a través del boletín Judicial.”²²⁵

Siendo que el texto del mismo numeral ahora cita:

“ARTÍCULO 34. Deberán notificarse personalmente:

- I. La admisión del ejercicio de la acción al afectado;
- II. Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y
- III. Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente;

²²⁵ Ídem.

Las demás notificaciones se realizarán a través del boletín Judicial”²²⁶.

Es decir se eliminó de la primera fracción, al *tercero y a la víctima u ofendido*, y se complementó con el artículo 38 que menciona que bastará la manifestación del Ministerio Público de que no cuenta con los datos de localización de las personas a notificar personalmente para que dichas notificaciones se practiquen por medio de edictos con lo cual es inconcuso que no solo se están afectando los derechos de los terceros, las víctimas u ofendidos, sino incluso del propio afectado quien podrá ser notificado por edictos, resultando en nuestro criterio flagrantes violaciones a la garantía de audiencia y atentando contra el debido proceso legal, en los términos expuestos en temas anteriores.

Es suma consideramos que no es posible tutelar los derechos de propiedad de *terceros* ajenos al proceso como lo señala el artículo 9 de la ley, si no se pone en conocimiento de dichas personas el procedimiento que se sigue para extinguir la propiedad de sus bienes, ni tampoco se cumple a cabalidad con lo preceptuado en los artículos 24 y 25 pues al autorizar las notificaciones de la víctima u ofendido y del *tercero* por conducto de edictos es posible que ni siquiera se enteren del procedimiento que se sigue por tanto no podrá comparecer al juicio ni oponer excepciones ni defensas ni mucho menos ofrecer pruebas ni intervenir en su preparación y desahogo tal y como se cita en el numeral en cuestión. En el caso del artículo 26 es claro que no están dadas las condiciones para que *el tercero* pueda tener una defensa adecuada, ni existen los elementos para garantizarlo, en el mismo tenor la publicación del auto admisorio a que hace referencia el artículo 35 de la Ley no garantiza que el tercero realmente pueda enterarse del procedimiento de extinción de dominio, pues difícilmente un ciudadano en esta ciudad lee las páginas de la Gaceta Oficial del Distrito Federal ni el Boletín Judicial, y en el caso de la publicación en un diario de circulación nacional sucede

²²⁶Ídem.

exactamente lo mismo pues una persona no lee el periódico esperando en la parte de edictos esperando encontrar su nombre como demandado en un juicio, en suma consideramos que dichas publicaciones únicamente sirven para cumplir con el requisito legal de realizar un llamamiento o convocatoria pública a las personas que se consideren con derechos sobre aquel juicio sin que represente un medio efectivo de notificación y emplazamiento.

Así las cosas debemos concluir que la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal define al tercero como parte del juicio en cuestión no obstante consideramos que no le dota de los derechos que deben tener las partes en un juicio, pues se le da un tratamiento distinto al afectado, a la víctima u ofendido y al tercero, siendo que en el caso de este último puede tratarse de el dueño o propietario de los bienes sobre los que se pretende aplicar la extinción del derecho de propiedad, por lo que en atencional texto constitucional de los artículo 14 y 16 la reforma al artículo 34 de la ley resulta violatoria de garantías individuales, tal y como veremos en el capítulo siguiente.

CAPITULO IV
INCONSTITUCIONALIDAD DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 34 DE LA LEY
DE EXTINCION DE DOMINIO DEL DISTRITO FEDERAL.

1. Límites y alcances de los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal.

Hasta aquí hemos llegado a un apartado en el que se requiere nuestra especial atención dada la naturaleza de nuestro tema, sin duda uno de los retos más importantes a que nos enfrentamos como profesionales del derecho es justamente el de interpretación de las normas, dado que los abogados hacemos una interpretación doctrinal o científica de las disposiciones legales que utilizamos en el desempeño de nuestras actividades, lo anterior, es relevante a nuestro tema toda vez que vamos a entrar al estudio de los límites y alcances de diversos numerales de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal. Empecemos entonces por definir qué es lo que debemos entender por límites y alcances.

Con la palabra límite se designa el tope, el fin o el grado máximo de una determinada cuestión, es decir, utilizamos esta palabra para referirnos a un punto concreto en el espacio, en geografía el término límite representa a aquella línea real o imaginaria que se toma en cuenta para fijar la separación de dos territorios lindantes. En el ámbito jurídico similar connotación tiene la palabra para definir los alcances de determinada disposición jurídica, entendemos entonces por alcance a la significación, efecto o trascendencia de algo. Jurídicamente los límites y alcances de una figura legal o de cierta disposición jurídica se determina en función de su naturaleza jurídica, es decir, de la esencia misma de la definición y de los elementos que la componen.

En ese tenor al referirnos a los límites y alcances nos estamos refiriendo a la significación, el grado máximo de alcance, el efecto, la trascendencia jurídica que tienen los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio. En el Capítulo VI denominado De las Garantías y Derechos de los Afectados, Terceros, Víctimas y Ofendidos se contienen los numerales sobre los cuales nos referiremos en las líneas siguientes, no obstante iniciaremos nuestro estudio con el artículo 24, por contenerse dentro del capítulo en cuestión.

ARTÍCULO 24. *En el procedimiento de Extinción de Dominio se respetarán las garantías de audiencia y debido proceso, permitiendo al afectado, terceros, víctimas y ofendidos, comparecer en el procedimiento, oponer las excepciones y defensas, presentar pruebas e intervenir en su preparación y desahogo, así como los demás actos procedimentales que estimen convenientes.*

Cita el numeral en cuestión que en el procedimiento de extinción de dominio se respetaran dos garantías, la de audiencia y la de debido proceso, en el caso de la primera dejamos claro en el capítulo anterior que la garantía de audiencia está determinada por cuatro conceptos básicos, el primero de ellos tiene que ver con que nadie puede ser privado de sus derechos fundamentales, el segundo que únicamente pueden existir actos de molestia mediante la existencia previa de un juicio, el tercero, que el juicio a que nos hemos referido se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y cuarto que el juicio en cita se siga ante los tribunales previamente establecidos. En el caso concreto que nos ocupa la privación se da sobre la cesación de los derechos de propiedad de determinados bienes, el acto de molestia se da cuando se decreta el secuestro provisional sobre bienes patrimonio del particular afectado, aunque también puede darse sobre bienes de terceros ajenos al procedimiento, sin que este último sea sabedor siquiera del procedimiento que se sigue en el que tendrá afectación patrimonial, máxime que en el texto del artículo 24 de ninguna de sus líneas se desprende la forma en que se logrará el respeto de las garantías fundamentales ni

de los afectados, mucho menos de los terceros ni de las víctimas y ofendidos, por lo que consideramos que el texto del artículo 24 es obscuro e irregular y produce incertidumbre jurídica en detrimento de los gobernados. Es decir, dicho numeral no señala los mecanismos para lograr la comparecencia de las personas que cita, ni garantiza la intervención oportuna de aquellos que refiere en sus líneas, no señala cómo, dónde cuándo, en qué forma o manera podrán comparecer quienes ahí se enuncian, en suma no otorga ninguna garantía de que el procedimiento sea cuando menos del conocimiento de los terceros, víctimas y ofendidos.

En el caso del artículo 25, del texto de dicho numeral se desprende:

ARTÍCULO 25. *Durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar:*

I. La procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita;

II. Que los bienes materia del procedimiento no son de los señalados en el artículo 5 de esta Ley; y

III. Que respecto de los bienes sobre los que se ejercitó la acción se ha emitido una sentencia firme favorable dentro de un procedimiento de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos.

También garantizará que los terceros ofrezcan pruebas conducentes para que se reconozcan sus derechos sobre los bienes materia de la acción; y las víctimas u ofendidos únicamente en lo relativo a la reparación del daño, cuando comparezca para tales efectos.

En el texto del artículo 25, es sumamente destacable la forma en cómo se enuncia en el encabezado que durante el procedimiento de extinción de dominio el Juez **Garantizará y protegerá** que los afectados puedan probar cada una de las circunstancias que se enlistan en las fracciones que ahí aparecen enumeradas. Decimos que llama nuestra atención dicho enunciado pues es relevante determinar qué significa *garantizar y proteger* para que con ello estemos en aptitud de conocer los límites y alcances del numeral en cuestión. El diccionario de la Real Academia define la palabra garantizar como afianzar lo establecido, asegurar y proteger contra algún riesgo y necesidad, seguridad o certeza que se tiene sobre algo, que ofrece confianza; y define a *proteger* como amparar, favorecer, resguardar. En el caso particular que nos ocupa consideramos que el artículo en cita en ninguna de sus disposiciones contiene elementos para asegurar ni proteger los derechos de los afectados para acreditar en juicio su actuar de buena fe, ni para probar los hechos tal y como pretende el numeral en cita en sus tres fracciones. Ni mucho menos se señalan las garantías, los mecanismos, las formas, los términos, para asegurar que los terceros puedan acceder al procedimiento, incluso para que puedan enterarse de la existencia del mismo ya no digamos para ofrecer pruebas tendientes a acreditar sus derechos en los bienes sobre los que se busca la extinción.

A propósito de la fracción que ahora comentamos, y de la que advertimos que se revierte la carga probatoria, resulta de explorado derecho que en un juicio quien afirma está obligado a probar, de tal suerte que si es el Ministerio Público que es quien formula una acusación en la que se señala que determinados bienes han sido objeto, instrumento o producto de actividades tales como delitos contra la salud, secuestro o trata de personas, sería cuando menos en el ejemplo y atendiendo a dicho principio general del derecho, obligación de esa Representación Social acreditar sus afirmaciones, no obstante es claro que a nuestro parecer se está revirtiendo la carga probatoria imponiendo al afectado y al

tercero el deber de probar hechos que al menos en la teoría le no les corresponden. Al respecto citamos la tesis siguiente:

“Registro No. 162851

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXXIII, Febrero de 2011

Página: 2312

Tesis: I.3o.C.890 C

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

EXTINCIÓN DE DOMINIO. CARGA PROBATORIA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL).

La acción de extinción de dominio otorga al Estado la facultad de solicitar al órgano jurisdiccional que se aplique en su favor bienes cuyo dominio (derecho de propiedad) se declare extinto en la sentencia y está regulada en el artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, que define como la pérdida de los derechos de propiedad de los bienes mencionados en el artículo 5 de esa ley, sin contraprestación ni compensación alguna para el afectado, cuando se acredite el hecho ilícito en los casos de delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, y el afectado no logre probar la procedencia lícita de dichos bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita. Conforme al referido artículo 4 se impone al afectado la carga de probar la procedencia lícita de dichos bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita.

Esto significa que corresponde al Ministerio Público acreditar tanto que el tercero utilizó el bien para cometer delitos patrimoniales, delincuencia

organizada, secuestro, trata de personas, o robo de vehículos, como que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia. Ante esa situación, el afectado tiene la carga de desvirtuar las presunciones e indicios que derivan en su contra y aportar elementos de prueba idóneos para demostrar que tuvo una actuación de buena fe y que estaba impedido para conocer la utilización ilícita del bien, cuya extinción de dominio se pretende; lo cual, aunque tiene la apariencia de un hecho negativo, como elemento de la excepción puede ser materia de prueba, **porque es una negativa que puede derivar de hechos o elementos positivos.** Esto último supone que pesa sobre el afectado la carga de aportar elementos de prueba de los cuales deriven datos o inferencias de que conforme al sentido ordinario de las cosas, el afectado no tuvo la posibilidad física o jurídica de conocer la utilización ilícita del bien de su propiedad, mientras que al actor corresponde aportar, además, pruebas que desvirtúen la buena fe del dueño.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 606/2010. Juan Pozos Jarra. 2 de diciembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Mariano Suárez Reyes.”²²⁷ (Negritas, cursivas y subrayado son nuestras)

En efecto consideramos que la primera parte de esta tesis, que se marca y subraya es adecuada en tanto que impone al Ministerio Público la carga de acreditar tanto que el tercero utilizó el bien para cometer delitos patrimoniales, delincuencia organizada, secuestro, trata de personas, o robo de vehículos, como que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia, no obstante no estamos de acuerdo con la segunda parte de la tesis que refiere que el afectado tiene la carga de desvirtuar las presunciones e indicios que derivan en su contra y aportar elementos de prueba idóneos para demostrar que tuvo una actuación de buena fe y que estaba impedido para conocer la utilización ilícita del bien, cuya extinción de dominio se pretende; lo cual, aunque tiene la apariencia de un hecho negativo,

²²⁷ *Ibíd*em

como elemento de la excepción puede ser materia de prueba, **porque es una negativa que puede derivar de hechos o elementos positivos**, siendo que la misma tesis cita que esa negativa *puede* derivar de hechos positivos pero no señala que necesariamente deban derivar de esos elementos positivos de que se trata, por lo que podríamos deducir que esa negativa de la que tanto hablamos pueda derivar de hechos o elementos positivos, pero también de hechos o elementos negativos, ante lo cual sería inconcuso que operara la reversión de la carga probatoria.

II. Los bienes materia del juicio de extinción NO SON de los señalados en el artículo 5 de la ley.

De nueva cuenta nos encontramos con la cuestión de que el afectado debe probar hechos negativos, en ese tenor vale citar la tesis siguiente:

“Registro No. 162839

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXXIII, Febrero de 2011

Página: 2320

Tesis: I.3o.C.911 C

Tesis Aislada

Materia(s): Civil

EXTINCIÓN DE DOMINIO. LA CARGA PROBATORIA DE LA UTILIZACIÓN ILÍCITA DEL BIEN SUJETO AL PROCEDIMIENTO, CORRESPONDE AL MINISTERIO PÚBLICO.

La fracción III y último párrafo del artículo 5 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, **impone a la parte actora -agente del Ministerio Público- el deber de acreditar que el tercero utilizó el bien para cometer delitos patrimoniales, delincuencia organizada, secuestro, trata de personas o robo de vehículos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia;** mientras que al afectado corresponde demostrar su excepción de que estuvo imposibilitado para tener conocimiento de la utilización ilícita del inmueble, o que no pudo impedirlo porque estaba en riesgo su integridad, así como su actuación de buena fe, y la procedencia lícita del bien, porque son los elementos negativos de la acción, que implican elementos objetivos y susceptibles de prueba, ya que de demostrarse esos extremos, la acción es improcedente.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 607/2010. Esiquía de los Santos Chávez. 2 de diciembre de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Mariano Suárez Reyes²²⁸ (Negritas, cursivas y subrayado son nuestras)

En igualdad de circunstancias esta tesis en su parte sustancial es casi un extracto de la primera mencionada, ambas se refieren a la división de la carga probatoria mencionada, es decir, qué corresponde probar a cada parte, a pesar de lo cual insistimos en que se impone al afectado y tercero el deber de probar hechos negativos, sobre todo cuando dicha tesis cita que al afectado corresponde demostrar la excepción de que estuvo imposibilitado para tener conocimiento de la utilización ilícita del inmueble, o que **no pudo impedirlo** porque estaba en riesgo su integridad.

²²⁸ Ídem

III El análisis de esta fracción se divide en dos apartados:

a) Conexidad de la causa, dice el numeral en estudio que durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar, según la fracción tercera párrafo primero, que respecto de los bienes sobre los que se ejercitó la acción se ha emitido una sentencia firme favorable dentro de un procedimiento de Extinción de Dominio, por identidad respecto a los sujetos. Es decir, se desprende identidad de cosas, en este caso bienes, acciones ejercitadas y sujetos.

A mayor abundamiento, existe conexidad de la causa, respecto de la cual el artículo 39 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal refiere;

Artículo 39.- Existe conexidad de causas cuando haya:

I. Identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas;

II. Identidad de personas y cosas aunque las acciones sean diversas;

III. Acciones que provengan de una misma causa, aunque sean diversas las personas y las cosas, y

IV. Identidad de acciones y de cosas, aunque las personas sean distintas.

El que oponga la conexidad debe señalar precisamente el juzgado donde se tramita el juicio conexo, acompañando copia autorizada de las constancias que tenga en su poder o solicitando la inspección de los autos conexos. En este último supuesto la inspección deberá practicarse por el secretario, dentro del plazo de tres días, a quien de no hacerla en ese término se le impondrá una multa del equivalente al importe de cinco días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

La excepción de conexidad tiene por objeto la remisión de los autos del juicio en que ésta se opone, al juzgado que previno en los términos del artículo

259, fracción I, de este código, conociendo primero de la causa conexas, para que se acumulen ambos juicios y se tramiten como uno, decidiéndose en una sola sentencia.

Consideramos que existe conexidad de la causa en términos de lo citado por el artículo 39 fracciones I y IV siendo que de ambas se desprende literalmente “aunque las cosas sean distintas, aunque las personas sean distintas” deseando resaltar que el vocablo *aunque* según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española se define mediante tres acepciones, como conjunción concesiva, como conjunción adversiva y como locución conjuntiva, personalmente consideramos que la acepción aceptada debe ser la primera, es decir, *aunque* debe ser entendida como conjunción concesiva o sea como una expresión que conjunta algo que concede, en el caso particular que nos ocupa, al referir la fracción primera del artículo 39 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que cita: *existe conexidad de causas cuando haya, identidad de personas y acciones, aunque las cosas sean distintas*; advertimos que la expresión *aunque* está concediendo que las partes pudieran ser distintas, pero no se opone en ninguna forma a que lo sean, más aún no se advierte que la expresión requiera que necesariamente deban serlo por lo que es posible que proceda la conexidad de la causa existiendo identidad de personas, acciones y cosas. Lo mismo sucede en el caso de la fracción IV en el que pudiera existir identidad de acciones, cosas y personas, en suma del artículo 25 fracción III en su primer párrafo se desprende la excepción de conexidad de la causa que podría oponer el afectado en el juicio de extinción de dominio.

Por cuanto hace al artículo 26, en él se otorga al afectado la garantía de una defensa a cargo del estado al brindarle la posibilidad de que le sea asignado un defensor de oficio, lo cual es trascendente toda vez que la defensoría de oficio en el Distrito Federal es casi exclusiva de la materia penal y familiar extendiendo ahora sus límites y alcances a la materia civil en lo que respecta a extinción de

dominio, lo cual a nuestro criterio resulta un acierto en la ley, dicho numeral señala: *ARTÍCULO 26. Cuando el afectado lo solicite por cualquier medio, el Juez le designará un defensor de oficio, quien realizará todas las diligencias para garantizar la audiencia y el debido proceso. Cuando comparezcan terceros y la víctima, en caso de requerirlo, tendrán derecho a que se les garantice defensa adecuada.*

Finalmente el artículo 34 señala en sus tres fracciones que deberán notificarse personalmente a) La admisión del ejercicio de la acción al afectado; b) Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y c) Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente. En el caso del inciso a) es claro que lo que se notificará al afectado es el auto de radicación, en el que se pone en conocimiento del actor el juicio iniciado en su contra, el juzgado en que se encuentran los autos, las prestaciones que se le reclaman y el término que tiene para comparecer a juicio. Por cuanto hace al inciso b) la misma se refiere al momento en que ha operado la caducidad procesal en términos de lo dispuesto por el artículo 137 bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de aplicación supletoria al juicio de extinción de dominio, numeral que textualmente señala:

Artículo 137-BIS.- Operará de pleno derecho la caducidad de la primera instancia cualquiera que sea el estado del juicio desde el emplazamiento hasta antes de que concluya la audiencia de pruebas, alegatos, y sentencia, si transcurridos ciento veinte días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial no hubiere promoción de cualquiera de las partes.

Los efectos y formas de su declaración se sujetarán a las siguientes normas:

I. La caducidad de la instancia es de orden público, irrenunciable, y no puede ser materia de convenios entre las partes. El juez la declarará de oficio o a petición de cualquiera de las partes, cuando concurren las circunstancias a que se refiere el presente artículo.

II. La caducidad extingue el proceso, pero no la acción; en consecuencia se puede iniciar un nuevo juicio, sin perjuicio de lo dispuesto en la fracción V de este artículo.

III. La caducidad de la primera instancia convierte en ineficaces las actuaciones del juicio y las cosas deben volver al estado que tenían antes de la presentación de la demanda y se levantarán los embargos preventivos y cautelares. Se exceptúan de la ineficacia referida las resoluciones firmes sobre competencia, litispendencia, conexidad, personalidad y capacidad de los litigantes, que regirán en el juicio ulterior si se promoviere. Las pruebas rendidas en el proceso extinguido por caducidad, podrán ser invocadas en el nuevo, si se promoviere, siempre que se ofrezcan y precisen en la forma legal;

IV. La caducidad de la segunda instancia se da si en el lapso de sesenta días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial ninguna de las partes hubiere promovido impulsando el procedimiento y su efecto será dejar firme lo actuado ante el juez;

V. La caducidad de los incidentes se causa por el transcurso de treinta días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial, sin promoción alguna de las partes; la declaración respectiva sólo afectará a las actuaciones del incidente sin abarcar las de la instancia principal aunque haya quedado en suspenso ésta por la aprobación de aquél;

VI. Para los efectos del artículo 1168, fracción II del Código Civil, se equipara a la desestimación de la demanda la declaración de caducidad del proceso.

VII. Derogada.

VIII. No tiene lugar la declaración de caducidad: a) En los juicios universales de concursos y sucesiones, pero sí en los juicios con ellos relacionados que se tramiten independientemente, que de aquéllos surjan o por ellos se motive; b) En las actuaciones de jurisdicción voluntaria; c) En los juicios de alimentos y en los previstos por los artículos 322 y 323 del Código Civil; y, d) En los juicios seguidos ante la justicia de paz.

IX. El término de la caducidad sólo se interrumpirá por promociones de las partes o por actos de las mismas realizados ante autoridad judicial diversa, siempre que tengan relación inmediata y directa con la instancia.

X. La suspensión del procedimiento produce la interrupción del término de la caducidad. La suspensión del proceso tiene lugar: a) Cuando por fuerza mayor el juez o las partes no puedan actuar; b) En los casos en que es necesario esperar la resolución de una cuestión previa o conexa por el mismo juez o por otras autoridades; c) Cuando se pruebe ante el Juez en incidente que se consumó la caducidad por maquinaciones dolosas de una de las partes en perjuicio de la otra; y d) En los demás casos previstos por la ley.

XI. Contra la declaración de caducidad se da sólo el recurso de revocación en los juicios que no admiten apelación. Se substanciará con un escrito de cada parte en que se propongan pruebas y la audiencia de recepción de éstas, de alegatos y sentencia. En los juicios que admiten la alzada cabe la apelación en ambos efectos. Si la declaratoria se hace en segunda instancia se admitirá la reposición.

Tanto en la apelación de la declaración como en la reposición de la substanciación se reducirá a un escrito de cada parte en que se ofrezcan pruebas y una audiencia en que se reciban, se alegue y se pronuncie resolución. Contra la negativa a la declaración de caducidad en los juicios que igualmente admitan la alzada cabe la apelación en el efecto devolutivo con igual substanciación.

XII. Las costas serán a cargo del actor; pero serán compensables con las que corran a cargo del demandado en los casos previstos por la ley y además en

aquellos en que opusiere reconvencción, compensación, nulidad y, en general, las excepciones que tienden a variar la situación jurídica que privaba entre las partes antes de la presentación de la demanda

De lo anterior, se colige que la ley de extinción de dominio señala como término para la caducidad de la instancia 180 días de inactividad procesal de las partes, y el Código últimamente citado, señala un término de 120 días únicamente. Y el inciso c) del artículo en estudio cita que procederá la notificación personal cuando el Juez considere que se trata de un asunto urgente dejando a su más libre arbitrio el determinar que situaciones pueden o no considerarse urgentes.

Cabe señalar que no realizamos un estudio más exhaustivo en este apartado, toda vez que dedicaremos un tema especialmente para analizar los límites y alcances de dicho numeral en un estudio pormenorizado posterior, deseando aclarar únicamente por cuanto hace a este artículo que en nuestro criterio debería ordenarse la notificación personal de la incoación del procedimiento también a los terceros, con el objeto de respetar íntegramente la garantía de audiencia y debido proceso legal que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales y respecto de las cuales hemos abundado lo suficiente máxime que en el tema siguiente los detallaremos con toda oportunidad. Finalmente, deseamos recalcar que en ninguno de los artículos 24, 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de dominio encontramos verdaderas garantías que aseguren la participación del tercero y las víctimas en el procedimiento de extinción de dominio, a pesar de que los segundos pudieran estar representados por el Ministerio Público, y máxime que los primeros podrían resultar totalmente ajenos al juicio en cuestión y no obstante que a ambos les pararía perjuicio la resolución que se dicte en dicho juicio, a los terceros por el acto de privación o molestia que pudiera producirse y a las víctimas en lo atinente a la satisfacción de la reparación del daño.

2. Artículos 14 y 16 Constitucionales.

Antes de iniciar el estudio de nuestro tema debemos tener en cuenta que los actos entre autoridades y gobernantes están perfectamente regulados por la Constitución, garantizando que se respeten los derechos mínimos de los gobernados, a través de la garantía de audiencia, legalidad y seguridad jurídica contenida en los numerales que se citan en el título de nuestro tema. La garantía de legalidad rige en las relaciones entre gobernantes, como representante del Estado, y los gobernados, pues entre ellos se suceden múltiples actos, imputables a los primeros, que tienden a afectar la esfera jurídica de los segundos, es decir, el Estado, en ejercicio del poder de imperio de que es titular como entidad jurídica y política suprema con substantividad propia, desempeña dicho poder sobre y frente a los gobernados por conducto de sus autoridades. El Estado, al desplegar su actividad de imperio, al asumir su conducta autoritaria, imperativa y coercitiva, necesariamente afecta la esfera o ámbito jurídico que se atribuye a cada sujeto como gobernado, bien sea en su aspecto de persona física o de entidad moral.

El conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que sujetarse un acto de cualquiera autoridad para producir resultados válidamente aceptados, desde un punto de vista jurídico, es de aplicación estricta, pues dichos actos tienden a la afectación en la esfera jurídica y patrimonial del gobernado. Esto es lo que constituye las garantías de seguridad jurídica. Éstas implican, en consecuencia, el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el summun de sus derechos subjetivos. Estas garantías de audiencia, de legalidad y de seguridad jurídica están contenidas en los artículos 14 y 16 Constitucionales que abordaremos en las siguientes líneas.

Para su estudio la doctrina ha dividido por párrafos al artículo 14 constitucional de tal suerte que el primero de ellos trata sobre la irretroactividad de la ley, para el maestro Ignacio Burgoa, la irretroactividad de la ley consiste en que “toda autoridad del Estado está impedida para aplicar una ley retroactivamente en perjuicio de alguna persona”²²⁹, en esta afirmación debemos entender que cualquier autoridad estatal puede hacer aquello que le está permitido pero está impedida para realizar lo que la ley le impide, de tal suerte que la prohibición en este caso es para aplicar la ley en forma retroactiva, entendiendo por retroactivo a todo aquello que obra o tiene fuerza sobre lo pasado según nos ilustra el diccionario de la Real Academia. Continúa afirmando el maestro Burgoa en su obra de Las Garantías del Gobernado: “La retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia retro-obrando en relación a las condiciones jurídicas que antes no le fueron comprendidas en la nueva disposición y respecto de actos verificados bajo una disposición anterior.” A propósito de esta última cita es destacable subrayar que el texto constitucional prohíbe la aplicación retroactiva de la ley en *perjuicio* de persona alguna, sin embargo, ninguna referencia hace a la aplicación en *beneficio*, por lo cual es necesario acudir a las interpretaciones judiciales de la Norma Suprema.

En ese tenor, es que lo anterior no debe ser entendido de un modo contundente y limitativo, es decir, a pesar de que la prohibición sea para aplicar leyes retroactivamente, debemos entender que del texto constitucional no se desprende que la misma sí pueda ser aplicada en *beneficio* de los gobernados, en ese sentido lo ha resuelto nuestro más alto tribunal judicial del país: “Ahora bien, la Constitución General de la República consagra el principio de la retroactividad, que causa perjuicio a alguna persona, de donde es deducible la afirmación contraria, de que puede darse efectos retroactivos a la ley, si esta no causa perjuicio, como sucede frecuentemente, tratándose de leyes procesales o de

²²⁹ BURGOA ORIHUELA, Óp. Cit. Pág. 521

carácter penal, sea que establezcan procedimientos o recursos beneficios, o que hagan más favorable la condición de los indiciados o reos de algún delito, ya por elevados fines sociales o por propósitos de humanitarismo.”²³⁰

El segundo párrafo del artículo 14 señala que: *Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.*

Del texto transcrito se desprende que dicho numeral en el segundo párrafo contiene cuatro elementos que ahora son materia de nuestro estudio:

a) La existencia de un juicio contra la persona a la que se le pretenda privar de algún bien jurídico tutelado por la Constitución.

b) Que el juicio a que hicimos referencia en el inciso anterior se desahogue en tribunales que estén previamente establecidos y no se hayan establecido ex profeso.

c) Que en el juicio últimamente citado se observen las formalidades esenciales del procedimiento.

d) Que la resolución que se dicte en el juicio de referencia sea congruente y observe estrictamente las disposiciones de las leyes existentes previamente al hecho o circunstancia que haya motivado el juicio.

²³⁰ Semanario Judicial de la Federación, tomo LXXI, pág. 3496 “ Cía. del Puente de Nuevo Laredo S.A.”, así como tesis jurisprudencial 923 del Apéndice al tomo CXVIII (tesis 163 de la citada Compilación y tesis 161 del Apéndice 1975, Materia General. Citada por BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Óp., Cit. Pág. 521.

El titular de la garantía de audiencia es todo gobernado al ser un derecho público subjetivo, entendiendo por gobernado "es el sujeto cuyo estado jurídico personal es susceptible de ser total o parcialmente objeto de actos de autoridad, cuyas notas esenciales, *sine quibus*, son: la unilateralidad, la *imperatividad* o *impositividad* y la *coersitividad*..."²³¹ dichas calidades de imperatividad, impositividad y coersitividad las abordamos en temas anteriores.

El segundo párrafo del artículo que estudiamos, inicia con la frase, *nadie podrá ser privado* por lo que se hace necesario saber qué debemos entender por privación "la privación es la consecuencia o el resultado de un acto de autoridad y se traduce o puede consistir en una *merma o menoscabo (disminución)* de la esfera jurídica del gobernado, determinados por el egreso de algún bien, material o inmaterial (derecho), constitutivo de la misma (*desposesión o despojo*), así como en la *impedición* para ejercer un derecho."²³² Es decir, debe ser entendida como una disminución o pérdida en la esfera jurídica y patrimonial del gobernado, deseando resaltar que no debemos confundir con acto de molestia pues, con frecuencia se suele confundir un acto de molestia con un acto de privación y viceversa.

La explicación de la diferencia entre un acto de privación y uno de molestia nos la da el maestro Burgoa Orihuela al citar que "...si la privación de un bien material o inmaterial, bajo los aspectos indicados anteriormente es la finalidad connatural perseguida por un acto de autoridad, éste asumirá el carácter de privativo; por el contrario si cualquier acto autoritario, por su propia índole, no tiende a dicho objetivo, sino que la privación que origina es solo un medio para lograr otros propósitos, no será acto privativo sino de molestia, como sucede con

²³¹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Óp. Cit. pág. 538.

²³² Ídem.

el auto de exequendo por faltarle el elemento definitividad teleológica que ya hemos mencionado”²³³

En relación a los bienes tutelados por la garantía de audiencia se citan el respeto a la vida, la libertad, las propiedades, posesiones o derechos, no obstante el artículo en estudio en su párrafo segundo no reconoce un derecho irrestricto, general y permanente, pues si realizamos un análisis contextual de los artículos 22, 27 y 29 de la Constitución, podemos apreciar las figuras de la expropiación, la desposesión y la privación de un bien a un particular por parte de las autoridades.

Existen diversos casos de excepción de la garantía de audiencia entre los que citamos los siguientes:

a) Orden de aprehensión: girada por una autoridad judicial, en materia penal.

b) En caso de expropiación, entendida como un acto de autoridad por la que un bien sale del patrimonio de una persona para poder cumplir con una obra de utilidad pública, la cual desde luego es un acto de privación pues la finalidad y objeto primordial de la autoridad es que el bien de que se trata salga de la esfera patrimonial del gobernado.

c) El establecimiento de contribuciones fiscales por parte de la autoridad. Es decir, la autoridad fiscal no está obligada a oír previamente al gobernado obligado por determinada contribución sino que se le escuchará hasta después de que se haya exigido el pago de la contribución en cuestión.

²³³ *Ibidem.* pág. 539.

d) La expulsión de un extranjero del territorio nacional decretada por el titular del Ejecutivo Federal, en términos del artículo 33 de la Constitución.

e) El arresto administrativo hasta por 36 horas, ordenada por una autoridad judicial o administrativa.

f) El arraigo decretado judicialmente, por el Ministerio Público, del que consideramos su inconstitucionalidad, el cual no abordaremos en este momento por no ser parte del tema que estudiamos.

g) La detención realizada por el Ministerio Público en uso de las facultades que la misma Constitución le otorga para detener en caso de flagrancia, urgencia, y en caso de que exista peligro de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia.

h) La detención por extradición.

El tercer párrafo del artículo últimamente citado se refiere a la prohibición de imposición de penas por simple analogía y mayoría de razón. Iniciaremos nuestro estudio con la prohibición de la imposición de penas por simple analogía.

Esta garantía de seguridad está concebida en los términos siguientes: *En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate. El maestro Burgoa afirma que "Dicha garantía tiene como campo de vigencia la materia procesal penal e implica el tradicional principio de legalidad que se enuncia nulla poena, nullum delictum sine lege, Este postulado establece la bifurcación de la legalidad sobre dos elementos: los delitos y las penas."*²³⁴

²³⁴ Ídem.

Adicionalmente, el principio de legalidad en materia penal no sólo implica el aspecto indicado en cuanto a la prohibición de imponer penas por simple analogía, sino que se refiere también a la mayoría de razón. La mayoría de razón, como viene escrito en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional, quiere decir, que puede suceder que un caso concreto revele los atributos de los factores de motivación y de teleología de una ley, genéricamente considerado, con mayores proporciones o mayor magnitud. Entones, tomando la causa final de la norma jurídica con vista a tales atributos y la presencia de éstos en el caso concreto, la regulación legal puede imputarse a éste, lo que implica una aplicación por mayoría de razón. Es decir, en términos lisos y llanos, al prohibir la mayoría de razón, el legislador impide que la ley que contenga la sanción penal se haga extensiva a hechos que, aunque sean de mayor gravedad, peligrosidad o antisocialidad, etc., que el delito previsto, no estén comprendidos en ellas mediante tal prohibición la efectividad del principio.

El último párrafo del artículo 14 constitucional refiere que *En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho*, entendiendo por principios generales del derecho como “la esencia misma del Derecho que no se han inscrito en cuerpo normativo alguno, pero que representan reglas universales sobre la justicia y proceder humano. Son normas de Derecho natural que dan forma a la justicia y que permiten dirimir controversias cuando la ley contiene una laguna sobre un tema determinado.”²³⁵

²³⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Óp. Cit. Pago 388.

Artículo 16 Constitucional.

En principio partimos del supuesto de que las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite, en el entendido de que cualquier contravención a lo anteriormente establecido puede constituir graves violaciones de derechos y garantías individuales. En ese sentido debemos destacar que “El artículo 16 de nuestra Constitución es uno de los preceptos que imparten mayor protección a cualquier gobernado, sobre todo a través de la *garantía de legalidad* que consagra, la cual, dada su extensión y efectividad jurídica, pone a la persona a salvo de todo acto de mera afectación a su esfera de derecho que no solo sea arbitrario, es decir, que no esté basado en norma legal alguna, sino contrario a cualquier precepto, independientemente de la jerarquía o naturaleza del ordenamiento a que éste pertenezca.”²³⁶

El artículo 16 cita textualmente:

Artículo 16. *Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.*

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

²³⁶ *Ibidem* pág. 189.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que

el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días.

Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia.

*Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal. Del artículo transcrito es destacable que *nadie* es igual a decir ninguna persona, a contrario sensu significa todos, a todo individuo a todo gobernado, podrá ser molestado ni es su persona, familia, domicilio, ni en sus papeles ni posesiones, a menos de que exista un mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. Es decir, se trata de un acto de autoridad condicionado por las garantías establecidas en la primera parte del artículo 16 Constitucional, por tratarse de actos de molestia, entendiendo por tal a una perturbación en el campo de los bienes jurídicos. El maestro Burgoa refiere al respecto, "Por lo que puedo decir que los actos de autoridad que necesariamente deben supeditarse a las exigencias que establecen las garantías consagradas en la primera parte del artículo 16 constitucional, son todos los posibles imaginables o sea son los requisitos mínimos que deben cumplirse."²³⁷*

Dice el texto del artículo que ahora se analiza que el mandamiento escrito de la autoridad competente debe estar debidamente fundado y motivado. La exigencia de fundar legamente todo acto de molestia en forma debida impone a

²³⁷ Ídem.

las autoridades dichas obligaciones que se traducen en las condiciones citadas por la jurisprudencia, pues distintas consecuencias trae aparejada la falta y la indebida fundamentación y motivación como veremos a continuación:

“Registro No. 170307

Localización:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXVII, Febrero de 2008

Página: 1964

Tesis: I.3o.C. J/47

Jurisprudencia

Materia(s): Común

FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN. LA DIFERENCIA ENTRE LA FALTA Y LA INDEBIDA SATISFACCIÓN DE AMBOS REQUISITOS CONSTITUCIONALES TRASCIENDE AL ORDEN EN QUE DEBEN ESTUDIARSE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN Y A LOS EFECTOS DEL FALLO PROTECTOR.

La falta de fundamentación y motivación es una violación formal diversa a la indebida o incorrecta fundamentación y motivación, que es una violación material o de fondo, siendo distintos los efectos que genera la existencia de una u otra, por lo que el estudio de aquella omisión debe hacerse de manera previa. En efecto, el artículo 16 Constitucional establece, en su primer párrafo, el imperativo para las autoridades de fundar y motivar sus actos que incidan en la esfera de los gobernados, pero la contravención al mandato constitucional que exige la expresión de ambas en los actos de autoridad puede revestir dos formas distintas, a saber: la derivada de su falta, y la correspondiente a su incorrección. Se produce la falta de fundamentación y motivación, cuando se omite expresar el dispositivo

legal aplicable al asunto y las razones que se hayan considerado para estimar que el caso puede subsumirse en la hipótesis prevista en esa norma jurídica. En cambio, hay una indebida fundamentación cuando en el acto de autoridad sí se invoca el precepto legal, sin embargo, resulta inaplicable al asunto por las características específicas de éste que impiden su adecuación o encuadre en la hipótesis normativa; y una incorrecta motivación, en el supuesto en que sí se indican las razones que tiene en consideración la autoridad para emitir el acto, pero aquéllas están en disonancia con el contenido de la norma legal que se aplica en el caso. De manera que la falta de fundamentación y motivación significa la carencia o ausencia de tales requisitos, mientras que la indebida o incorrecta fundamentación y motivación entraña la presencia de ambos requisitos constitucionales, pero con un desajuste entre la aplicación de normas y los razonamientos formulados por la autoridad con el caso concreto. La diferencia apuntada permite advertir que en el primer supuesto se trata de una violación formal dado que el acto de autoridad carece de elementos ínsitos, connaturales, al mismo, por virtud de un imperativo constitucional, por lo que, advertida su ausencia mediante la simple lectura del acto reclamado, procederá conceder el amparo solicitado; y en el segundo caso consiste en una violación material o de fondo porque se ha cumplido con la forma mediante la expresión de fundamentos y motivos, pero unos y otros son incorrectos, lo cual, por regla general, también dará lugar a un fallo protector, sin embargo, será menester un previo análisis del contenido del asunto para llegar a concluir la mencionada incorrección. Por virtud de esa nota distintiva, los efectos de la concesión del amparo, tratándose de una resolución jurisdiccional, son igualmente diversos en uno y otro caso, pues aunque existe un elemento común, o sea, que la autoridad deje insubsistente el acto inconstitucional, en el primer supuesto será para que subsane la irregularidad expresando la fundamentación y motivación antes ausente, y en el segundo para que aporte fundamentos y motivos diferentes a los que formuló previamente. La apuntada diferencia trasciende, igualmente, al orden en que se deberán estudiar los argumentos que hagan valer los quejosos, ya que si en un caso se advierte la carencia de los requisitos constitucionales de que se trata, es decir, una violación

formal, se concederá el amparo para los efectos indicados, con exclusión del análisis de los motivos de disenso que, concurriendo con los atinentes al defecto, versen sobre la incorrección de ambos elementos inherentes al acto de autoridad; empero, si han sido satisfechos aquéllos, será factible el estudio de la indebida fundamentación y motivación, esto es, de la violación material o de fondo.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 551/2005. Jorge Luis Almaral Mendivil. 20 de octubre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

Amparo directo 66/2007. Juan Ramón Jaime Alcántara. 15 de febrero de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

Amparo directo 364/2007. Guadalupe Rodríguez Daniel. 6 de julio de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: Greta Lozada Amezcua.

Amparo directo 513/2007. Autofinanciamiento México, S.A. de C.V. 4 de octubre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.

Amparo directo 562/2007. Arenas y Gravas Xaltepec, S.A. 11 de octubre de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Raúl Alfaro Telpalo.”²³⁸

²³⁸ Ídem.

Además de estar debidamente fundado y motivado el acto, el órgano del Estado del que tal acto provenga debe estar investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica, ley o reglamento, para emitir dichos mandamientos, es decir, es preciso que el acto se prevea en la norma, que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rija, que el acto se contenga o derive de un mandamiento escrito en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen.

El maestro Del Castillo del Valle, entiende que los actos deben estar debidamente motivados, entendiendo por motivación legal “la adecuación del caso concreto (acto de molestia) al fundamento legal (precepto legal en que se basa el acto de molestia”²³⁹, es decir, “la serie de razonamientos que vierte la autoridad que emita un acto de molestia, dentro del mismo mandamiento escrito, en que se haga ver la necesidad de la emisión del mismo, amén de su apego al marco legal y su adecuación con la fundamentación que en ese mismo documento (mandamiento escrito), se contenga.”²⁴⁰

Finalmente, debemos decir que existen diversas restricciones a la garantía de legalidad prevista en el numeral últimamente invocado, una de ellas la constituye la figura jurídica creada en Derecho Administrativo denominada Negativa Ficta, en efecto el artículo 17 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo cita lo siguiente:

“Artículo 17.- Salvo que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se establezca otro plazo, no podrá exceder de tres meses el tiempo para que la dependencia u organismo descentralizado resuelva lo que corresponda. Transcurrido el plazo aplicable, se entenderán las resoluciones en

²³⁹ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Óp. cit., pág. 352y 353.

²⁴⁰ Ídem.

sentido negativo al promovente, a menos que en otra disposición legal o administrativa de carácter general se prevea lo contrario. A petición del interesado, se deberá expedir constancia de tal circunstancia dentro de los dos días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud respectiva ante quien deba resolver; igual constancia deberá expedirse cuando otras disposiciones prevean que transcurrido el plazo aplicable la resolución deba entenderse en sentido positivo.

En el caso de que se recurra la negativa por falta de resolución, y ésta a su vez no se resuelva dentro del mismo término, se entenderá confirmada en sentido negativo.”²⁴¹

Esta figura de la negativa ficta, ha sido tema de debate en diversos sectores de la doctrina pues se estima que resulta violatoria de garantías individuales particularmente del derecho de petición al dejar de contestar al particular la promoción, escrito o solicitud presentada, así como del propio artículo 16 Constitucional pues al no resolver una petición el particular no cuenta con los elementos necesarios para poder controvertir de manera adecuada dicha resolución combatida dejándolo en consecuencia en estado de indefensión. No obstante lo anterior y toda vez que de las mesas de debate surgió la propuesta de incluir también la figura contraria, es decir, aquella por virtud de la cual si la autoridad no contesta el escrito del particular en un término establecido se entenderá por concedida la petición. Así las cosas se incluyó dentro del propio artículo 17, el segundo párrafo, la figura de la Positiva, también conocida como afirmativa ficta.

A pesar de lo anterior, nuestras autoridades judiciales han resuelto que el artículo 8 Constitucional que consagra el derecho de petición debe ponderarse por encima de la negativa ficta prevista en el artículo 17 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en atención al principio de Supremacía Constitucional. Es de

²⁴¹ Ley de Procedimiento Administrativo. Consultada en www.juridicas.unam.mx consultado el 22 de Agosto de 2011.

destacarse que otra de las restricciones a la garantía en estudio la constituyen las facultades discrecionales de la autoridad en virtud de que la motivación legal no siempre exige que la referida adecuación sea exacta pues las leyes otorgan a las autoridades administrativas y judiciales lo que se llama facultad discrecional para determinar si el caso concreto que vayan a decidir encuadra dentro del supuesto abstracto previsto normativamente, tal y como lo afirma el maestro Del Castillo del Valle: “la discrecionalidad entraña una potestad decisoria que se mueve dentro de supuestos generales consagrados en la norma jurídica. Por tanto, la facultad discrecional se ostenta como el poder de apreciación que tiene la autoridad respecto de un caso concreto para encuadrarlo dentro de la hipótesis normativa preexistente, cuyos elementos integrantes deben necesariamente observar.”²⁴²

²⁴² Ídem.

3. Artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal violatorio de la garantía de audiencia.

Durante la secuela de la presente investigación abundamos a cerca de la garantía de audiencia, la cual precisamos tiene antecedentes desde el derecho hebreo en el que los infractores eran juzgados por el Sanhedrin, así también en la Carta Magna de Juan sin tierra se establecía que ninguna persona libre podía ser privada de su libertad, de su vida o de sus bienes, ni desterrada, sin que mediara o existiera previamente un juicio en el que previamente se le hubiese otorgado el derecho a ser oída y vencida y de conformidad con la ley de la tierra.

Esta prerrogativa se estableció también en el derecho español, en efecto, el rey Juan ordenó en Valladolid en 1448, que: “Si acaeciere, dice la Ley VI, del Título III, de la Novísima Recopilación de Leyes de España, que nos hubiéramos dado, o diéramos cartas para que algunos sean despojados de sus bienes y oficios, y de ellos hiciéramos merced a otros, nuestra merced y voluntad es, que las tales cartas sean obedecidas y no cumplidas; y no entendemos hacer mercedes de bienes, ni de oficios ni de personas algunas, sin que primeramente sean llamadas y vencidas, y se guarde lo que las leyes de nuestro Reyno en tal caso mandan; las cuales mandamos que se guarden en todo y por todo según y cómo ellas se contiene.”²⁴³ De lo anterior, puede colegirse, que al ser el rey la máxima autoridad, debían obedecerse las ordenanzas que emitía, aunque las mismas podrían no cumplirse, si es que violentaban el derecho de audiencia, en este caso particular creemos que obedece más a una especie de autolimitación del poder soberano y supremo del rey, respecto del ejercicio de la autoridad de sus colaboradores en relación con sus súbditos, pues a pesar de que las ordenanzas eran de cumplimiento estricto, mandaba guardar esos principios básicos que tutelan los derechos fundamentales de las personas; aquí apreciamos por ejemplo que se está tutelando además, el derecho de propiedad, al manifestar

²⁴³ Ídem.

que nadie podrá ser despojado de sus bienes u oficios, y completa, sin antes ser llamado y vencido.

Es de destacarse el carácter prescriptivo que puede leerse en las líneas anteriormente transcritas, en virtud de que en nuestros cuerpos normativos se ha optado por autolimitar la facultad soberana de las autoridades, y dichas restricciones a ese poder han quedado plasmadas en los principales cuerpos normativos de los diferentes sistemas jurídicos, en nuestro caso desde luego el artículo 14 Constitucional, refiere que nadie podrá ser privado de la libertad, sus propiedades, posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. La redacción de este numeral es claro y contundente en la prohibición para las autoridades de ejercer actos de privación arbitrarios, y no deja lugar a dudas respecto de que se trata de un derecho de los gobernados y una obligación de los gobernantes, es decir, no hay siquiera un resquicio de duda de que se trata de una prohibición y no de una facultad discrecional de la autoridad.

En ese tenor debemos destacar que la garantía de audiencia ocupa un lugar preponderante por encima del resto de las garantías contenidas en nuestra Constitución, pues por medio de ella se concede a los gobernados la posibilidad de inconformarse con las resoluciones o actuaciones de las autoridades del Estado, así el maestro Burgoa lo define en la siguiente transcripción “La garantía de audiencia, es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses, está consignada en el segundo párrafo de nuestro artículo 14 Constitucional...”²⁴⁴

²⁴⁴ *Ibidem*.

Es decir, cuando una autoridad del Estado hace por acción u omisión nugatoria la posibilidad de que el particular acceda a un procedimiento jurisdiccional en el que eventualmente se verá afectado y en el que sea escuchado y vencido, tal acto es inconstitucional. En ese tenor, insistimos de nueva cuanta tal y como lo hemos venido haciendo a lo largo de la presente investigación que el artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio es inconstitucional. Lo anterior, es así, en virtud de que del texto del numeral en cita no se desprende que existan las garantías necesarias para asegurar que el tercero pueda acceder al procedimiento de extinción de dominio consecuentemente al no enterarse del juicio en el que puede salir perjudicado en su esfera jurídica y patrimonial, también se hace nugatoria la posibilidad de que pueda ofrecer pruebas, objetar las de las partes en juicio, e impugnar la resolución que al efecto se dicte en dicho procedimiento generando como resultado una afectación. A mayor abundamiento el texto del artículo 34 cita textualmente:

“ARTÍCULO 34. Deberán notificarse personalmente:

I. La admisión del ejercicio de la acción al afectado;

II. Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y

III. Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente;

Las demás notificaciones se realizarán a través del boletín Judicial.”²⁴⁵

De las tres fracciones que componen el artículo en estudio ninguna aborda la notificación al tercero que creemos debe hacerse personalmente pues hemos dicho con gran insistencia que el artículo 14 Constitucional claramente señala que:

²⁴⁵ *Ibidem.*

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Máxime que en la exposición de motivos de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, el Diputado Daniel Ordoñez manifestó respecto de la ley en cuestión que se garantizaría lo siguiente:

“Primero, que se le haga del conocimiento del afectado. Toda persona en esta ciudad, todo habitante que sea sujeto de un procedimiento de extinción de dominio, va a tener derecho que se le haga de su conocimiento.

Segundo, que se le permita ofrecer pruebas. En esta Ley de Extinción de Dominio se garantiza el derecho de audiencia y el debido proceso como lo ha establecido la propia Carta Magna y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tercero, que se le permita presentar alegatos y así está establecido también dentro del procedimiento que se establece en esta ley que hoy estamos a punto de aprobar.

Cuarto, que se le dicte una resolución sobre la litis planteada y todo habitante en esta ciudad va a tener garantizado su derecho de audiencia, va a tener garantizado su derecho de debido proceso dentro de un juicio cuando sea sometido a la extinción de dominio.”

Por lo que consideramos que el espíritu del legislador originalmente fue que en efecto toda persona que eventualmente pudiera verse afectada por un juicio de esta naturaleza tuviera la oportunidad de ser oída y vencida en juicio; en

tal razón consideramos que la reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, es violatoria de la garantía de audiencia pues en el texto antes de la reforma se establecía en la fracción primera que la incoación del procedimiento de extinción de dominio se debía notificar personalmente al afectado AL TERCERO y a la víctima u ofendido. Quizá la inconformidad por parte de las autoridades del estado que las motivó a realizar la reforma aludida radicó en la complicación que se presentó para el Ministerio Público en aportar los domicilios completos y correctos de las partes y muy en especial del tercero, en el juicio relativo, pues en tal supuesto es evidente que el juzgador válidamente requirió a dicha Representación Social, a efecto de que proporcionara el domicilio para notificar al tercero tal y como lo mandaba la fracción primera del artículo 34 hasta antes de la reforma en cuestión. En esa línea de análisis, es dable pensar que el Ministerio Público no contaba con los domicilios de los terceros y por ello no podía notificar y al no desahogar dicho requerimiento el procedimiento simplemente se quedaba detenido, o bien aportando los datos del domicilio los mismos resultaban incorrecto, incompletos e ineficientes para la diligencia de merito, más aún las cosas se complicaban si es que no se contaba con dicha información o bien contando con ella y siendo correcta aún así se obligaba a diligenciar en distintas partes de la república o incluso fuera del país vía exhorto internacional. El hecho cierto es que con el afán de facilitar las cosas para el Ministerio Público de quien abundamos lo suficiente en un tema anterior y respecto del cual dijimos que requiere de urgentes reformas que efficienten su desempeño, se optó por quitar algunos candados que había en la ley y los cuales eran necesarios desde nuestra óptica para asegurar el respeto integral de los derechos de los gobernados, más aún para garantizar el respeto a la garantía de audiencia que, como dijo el maestro Burgoa, y coincidimos totalmente con él, es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus más caros derechos y sus más preciados intereses.

4. Artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal violatorios de la garantía de debido proceso.

El debido proceso no implica únicamente cumplir un trámite cualquiera o dar la apariencia ordenada y simplista de procedimientos reglados, donde importa más la forma que el fondo, sino de garantizar que no se prive a ninguna persona de la oportuna tutela de sus derechos fundamentales y que la resolución que se dicte, con base a un proceso, sea fundada y en fiel cumplimiento de los principios supremos que se exigen en un Estado de Derecho según lo marca la Constitución.

El debido proceso legal implica entre otras cosas, cumplir con lo que se denomina las formalidades esenciales del procedimiento, en el primer capítulo establecimos la diferencia entre proceso y procedimiento, en el tercero definimos la garantía de legalidad y tocamos también el tema de debido proceso legal, ambas de primerísima importancia en nuestro sistema jurídico, incluso en ordenamientos internacionales.

En los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, se consagran los requisitos que debe reunir el debido proceso, es así que en el Artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos dispone que “toda persona tiene Derecho en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus Derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia Penal”²⁴⁶

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, señala en su Artículo 26, Titulado *Derecho al Proceso Regular*, “Toda persona acusada

²⁴⁶ Véase www.sre.gob.mx consultado el 20 de Septiembre de 2011.

de delito tiene el derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por Tribunales anteriores establecidos de acuerdo con leyes preexistentes”²⁴⁷.

El Pacto de San José Costa Rica, también consagra el debido proceso, cuando establece en su Artículo 8, Apartado 1, “que toda persona tiene Derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un Juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustentación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus Derechos y obligación de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”²⁴⁸.

El Artículo 14 apartado 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos disponen, “toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o por la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil”²⁴⁹.

El debido proceso legal implica entre otras cosas el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 14 Constitucional, los cuales son a saber, que cualquier acto de molestia o privación este precedido por un juicio, ante las autoridades judiciales competentes y ya establecidas con anterioridad al hecho, aplicando leyes previamente existentes y en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.

²⁴⁷ Ídem.

²⁴⁸ Ídem.

²⁴⁹ Ídem.

En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que las formalidades esenciales implican que el procedimiento jurisdiccional se tramite conforme a las reglas procesales exactamente aplicables al caso de que se trata, según se aprecia en la tesis siguiente:

“GARANTÍA DE DEBIDO PROCESO LEGAL CONTENIDA EN EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL. DEFINICIÓN.

La garantía de debido proceso legal consagrada en el artículo 14 Constitucional, en la parte relativa a que los juicios deben llevarse a cabo ante autoridad competente, cumpliendo con "...las formalidades esenciales del procedimiento..." implica necesariamente que los procedimientos jurisdiccionales seguidos ante las autoridades respectivas, se tramiten conforme a las disposiciones procesales exactamente aplicables al caso concreto, pues de lo contrario se transgrede el derecho positivo y, por ende, se actualiza la infracción a la garantía de que se trata.

Octavo tribunal colegiado en materia civil del Primer Circuito.

Amparo Directo 154/96. Rafael Nicolás Quezada. 22 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: María Concepción Alonso Flores.

Semanario Judicial de la Federación y su gaceta, novena época, tomo III, Junio de 1996, pág. 845”²⁵⁰

²⁵⁰ *Ibidem.*

Es decir, en el procedimiento de extinción de dominio deben cumplirse las formalidades esenciales del procedimiento, siendo que la legislación actual no las define por lo que es necesario recurrir a las interpretaciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que señala al respecto lo siguiente:

“**Jurisprudencia 47/95**, establece:

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO. *La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica se traducen en los siguientes requisitos: **1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado de una resolución que dirima las cuestiones debatidas.** De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado. Novena Época, SJF y su Gaceta, Tomo: II, diciembre de 1995, Página 133.”²⁵¹*

(Negritas y subrayado son nuestras).

²⁵¹ Véase www.offixfiscal.com.mx, consultado el 21 de Septiembre de 2011.

Por tanto y en merito de lo anterior en el procedimiento de extinción de dominio deben cumplirse como formalidades esenciales del procedimiento que garanticen a las victimas afectados y terceros el respeto a la garantía de debido proceso, las siguientes:

a) La notificación a la victima ofendido y tercero del inicio del procedimiento de extinción de dominio y sus consecuencias.

b) La oportunidad que se dé a la víctima, ofendido y tercero de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa de sus intereses.

c) La oportunidad de alegar en el juicio respectivo.

d) El dictado para la víctima, ofendido y tercero de una resolución que dirima las cuestiones debatidas

En el texto anterior a la reforma se garantizaba que la víctima o el ofendido y el tercero pudieran acceder al procedimiento de extinción de dominio, después de la reforma se modificaron los articulo 25, 26 y 34 de la ley con lo cual se suprimió la obligación que se imponía al juez de notificarlos personalmente sobre el inicio de la acción, por tanto es evidente que no se cumplen con los requisitos citados por la jurisprudencia anterior violándose en consecuencia el artículo 14 Constitucional y violentándose la garantía de audiencia, legalidad y de debido proceso legal.

El pasado 18 de Agosto de 2010, la comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, informo mediante el boletín número 237/2010 que promovió una Acción de Inconstitucionalidad en contra de las reformas hechas a los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 19 de Julio de 2010, en efecto dicho organismo consideró que los numerales en cuestión vulneran garantías

individuales, toda vez suprimieron la obligación del Juez que conozca del procedimiento especial de extinción de dominio de notificar personalmente a la víctima y ofendido así como a los terceros la incoación del procedimiento, lo cual es a la luz del texto de los artículos 14 y 16 Constitucionales inconstitucional. Lo anterior es relevante a nuestro tema pues precisamente el título que nos encabeza refiere la violación a la garantía de debido proceso contenida en el numeral 16 de nuestra Carta Fundamental. Existen violaciones a las tres garantías que en nuestro concepto deben ser de observancia estricta y primigenia, a saber, la garantía de audiencia, garantía de legalidad y garantía de debido proceso.

En la acción de inconstitucionalidad, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, sostiene que el texto del artículo 25 de la Ley en cuestión, antes de la reforma podía apreciarse la garantía que tenían las víctimas y ofendidos para ofrecer prueba por cuanto hace a la reparación del daño, en virtud de que su participación en el procedimiento estaba asegurada por lo dispuesto en el Artículo 34, que igualmente en el texto anterior a la reforma aludida establecía la obligación de la autoridad de notificar personalmente a víctimas u ofendidos sobre la admisión de la demanda de extinción de dominio, lo cual a la fecha y después de las reformas en mención ya no sucede, en razón de que la ausencia de la notificación personal obstaculiza o impide que víctimas y ofendidos sean siquiera sabedores de que existe un juicio en el que se pueden ver afectados sus derechos e intereses.

5. Inconstitucionalidad de la Reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal.

Antes del empezar el análisis de las inconsistencias y contradicciones encontradas en las reformas hechas a la ley objeto de nuestro estudio, consideramos preciso destacar que hasta el mes de Julio de 2010, la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal había iniciado 40 juicios de extinción de dominio, de los cuales 40 estaban en trámite, y de ellos 20 aún no habían superado siquiera la primea fase del procedimiento, sobra decir que la gran mayoría de ellos se encontraban irresueltos. Las causas por las que los juicios de extinción de dominio no avanzaban son diversas aunque un par de ellas resultan contundentes y claras, según se verá adelante, en las cifras citadas por los propios legisladores del Distrito Federal al justificar las reformas en la sesión de fecha 29 de Junio de de 2010, día en que se sometió a discusión el dictamen que presentaron las Comisiones Unidas de Administración y Procuración de Justicia y de Seguridad Pública, relativo a la Iniciativa de reformas a la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, argumentos que serán contrastados con aquellos que fueron igualmente expuestos el 25 de Noviembre de 2008, por los mismos legisladores en la discusión y aprobación del dictamen que presentaron las Comisiones Unidas de Seguridad Pública y de Administración y Procuración de Justicia, a la iniciativa con proyecto de decreto por el que se expidió la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, además de algunos conceptos doctrinales que retomaremos de temas anteriores. Debates en los que claramente se aprecia que el texto del artículo 34 de la Ley de merito en su texto original contempla el respeto integral a los derechos de las víctimas u ofendidos y del tercero, siendo que en los debates que sostuvieron los legisladores en la discusión de las reformas claramente puede advertirse que están motivadas por intereses de una sola de las partes para favorecer al Ministerio Público, con argumentos que resultan poco razonados, incongruentes jurídicamente y desapegados a la realidad del texto constitucional. En el tenor de lo antes expuesto es que la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, al advertir esta flagrante

violación de garantías en la reformas aludidas interpuso una Acción de Inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en contra de las reformas hechas a los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio de esta Ciudad, con lo que queda plenamente probado que aún el propio legislador puede por acciones u omisiones dar forma legal a disposiciones violatorias de derechos y no por ello por venir de un órgano legislativo en el que se siguieron todos los procedimientos legislativos para la creación y modificación de una ley es que dicha reforma deba ser observada, pues el tan citado espíritu del texto constitucional debe prevalecer por encima de cualquier otra disposición normativa de un Estado, tal y como desde hace siglos lo ordenaba el rey Juan mediante aquel principio que trascendió en la literatura de nuestros días de *obedézanse pero no se cumplan* haciendo referencia a las leyes o cartas que se emitían y en las que indebidamente se violaran derechos fundamentales, destacándose la aceptación expresa del rey, de que en ocasiones podía suceder que se emitieran cartas violatorias de derechos las cuales deberían ser escuchadas y obedecidas pero no ejecutadas ni cumplidas.

Desde luego que la figura de las reformas a la ley en cualquiera de sus modalidades ya sean supresiones o adiciones materializa la posibilidad de que el poder legislativo enmiende la ley con el objeto de adecuarlas de una mejor forma a las necesidades sociales y a los procedimientos legales para su debida aplicación y cumplimiento, no obstante el procedimiento de la reforma no garantiza de ninguna manera que el legislador por una simple distracción por ejemplo pueda aprobar disposiciones que atentan contra los principios de la Constitución, más aún existe la posibilidad de que en las nuevas reformas efectivamente puedan violarse garantías individuales sin que afirmemos que exista dolo en tales errores por acción u omisión sino que se puede tratar como dijimos antes de una distracción, confusión, o falsa apreciación de la realidad pues el proceso creativo de leyes como acto jurídico y humano no está exento del error.

Así pues empezamos nuestro análisis refiriéndonos a la constitucionalidad, en el tema cinco del capítulo primero, definimos lo que debemos entender por constitucionalidad, establecimos que se refiere a la exacta observación y aplicación constante de las normas contenidas en nuestra Ley Suprema, al resto de las normas y disposiciones jurídicas y políticas de un Estado, con el objeto de garantizar un estado de derecho en el que se pondere la legalidad como instrumento necesario para lograr la seguridad jurídica que favorezca el pleno desarrollo de las sociedades en general y de los individuos en particular. A mayor abundamiento, la constitucionalidad se refiere a la exacta observación, aplicación y cumplimiento de las disposiciones ordenadas en la propia Constitución, siendo que cuando no se cumple cabalmente con este principio no podríamos válidamente afirmar la constitucionalidad de un sistema jurídico. Lo anterior, en razón de que “Toda Constitución es susceptible de infringirse por multitud de actos del poder público, posibilidad que ella misma prevé. Tan es así que establece los medios jurídicos para impedir o remediar las contravenciones que las autoridades del Estado suelen cometer cotidianamente a sus mandamientos por una gama de múltiples causas que sería prolijo enunciar siquiera.”²⁵²

Es, precisamente el tema de la invalidez declarada por inconstitucionalidad de las reformas a la ley lo que más atrae nuestra atención, dado que dichas modificaciones, adiciones, supresiones, etc., deben estar de acuerdo con la norma fundamental de la cual emanan, pues en caso contrario, podrían ser declaradas inconstitucionales “Es ineludible que una reforma constitucional que presente vicios en el procedimiento de su formación carece de validez y no puede ser considerada constitucional”²⁵³, en el caso de las reformas a la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal es dable exigir que dicha reforma se apegue a la norma superior, es decir, a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²⁵² Ídem.

²⁵³ Ibídem pág. 245.

De manera que podríamos decir que de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se derivan, tanto la **legalidad** (entiéndase: la “Constitucionalidad”), como la **ilegalidad** (léase: “Inconstitucionalidad” o de plano “Anticonstitucionalidad”), **de las leyes ordinarias emanadas del H. Congreso de la Unión**, por decirlo de manera inteligible para todos; legislaciones reglamentarias que siempre deberán evitar la contradicción, el rebasamiento e inobservancia de las disposiciones genéricas supremas, plasmadas en la que resulta ser entonces la Ley de Leyes o Carta Magna.

Más aún, el fundamento directo del primado de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por sobre las demás leyes expedidas por el legislador secundario, se encuentra precisamente en el artículo 133 de nuestra Constitución, de manera pues, que cualquier normativa secundaria emitida deberá ceñirse y respetar en todo momento, tanto las leyes formales reglamentarias de sus preceptos y las legislaciones secundarias regulatorias, como las normas materiales o reglamentarias que provean a su exacta observancia en el ámbito administrativo, **los principios rectores fundamentales que la misma Constitución Nacional establece**, sin contener desviaciones o contravenciones.

Las reformas que ahora estudiamos, contravienen disposiciones de primer orden como lo es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero también normas consagradas en instrumentos internacionales ratificados por México, que forman parte del derecho interno de nuestro país y son de observancia obligatoria.

Nuestra Constitución establece en el artículo 133 que los Tratados Internacionales que estén de acuerdo con la misma, celebrados por el Presidente y ratificados por el Senado, serán Ley Suprema de la Unión. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que éstos se encuentran en un segundo

plano con respecto a la Constitución, por encima de las leyes federales y locales, por lo que su observancia es obligatoria. México ha ratificado una serie de instrumentos internacionales en los que se protege el derecho DE AUDIENCIA, DE LEGALIDAD Y DE DEBIDO PROCESO LEGAL, entre ellos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Humanos y Políticos, entre otros, en esa tesitura si las reformas aludidas violentan derechos consagrados en instrumentos internacionales que nuestro país ha firmado y ratificado, es inconcuso que dichas reformas atentan contra el derecho Internacional, atentan contra principios fundamentales y deben declararse ilegales.

Ahora bien, debemos tener en cuenta que todo proyecto de ley tiene que tomar en consideración el principio *INDUBIO PRO PERSONA* y éste debe ser el principal criterio para el legislador, tal y como lo puntualizó el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal Luis González Plasencia, al participar en el *Segundo Foro Nacional 2011. Iniciativa de Nueva Ley de Amparo (Análisis, Discusión y Propuestas)* en el Senado de la República, igualmente en todo proyecto de reforma debe prevalecer el citado principio *pro persona* y no como en este caso que se está beneficiando al Ministerio Público al facilitarle los procedimientos en juicio dándose con ello un trato desigual a las partes, porque sin respetar los criterios de objetividad, razonabilidad o proporcionalidad, se da un trato distinto al TERCERO EN RELACIÓN CON EL AFECTADO, siendo que el primero es quien puede finalmente resentir el daño en su esfera patrimonial.

La Ley de Extinción de Dominio desde sus orígenes fue tema de polémica incluso en el recinto legislativo de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, pues en el debate legislativo existieron muchos puntos disidentes que veían desde entonces indicios de ilegalidad e inconstitucionalidad, en efecto en la sesión de fecha 25 de Noviembre de 2008, hubieron posturas encontradas incluso de quienes vaticinaban que habría inconformidades que podrían llegar a la Suprema

Corte de Justicia de la Nación, tal es el caso del Diputado Jorge Federico Schiaffino Insunza, quien manifestó “Creo que sin decirlo coincidimos todos en que es una Ley que dista mucho de ser Constitucional. Es una Ley que ante cualquier intento de acción de inconstitucionalidad seguramente la Corte nos la echará abajo en muchos de sus artículos y no obstante coincidiendo todos en ello queremos, estamos intentando sacarla porque el espíritu de la Ley es bueno. Hay que darles donde más les duele que es justamente en los bienes, en los recursos, en los dineros.”²⁵⁴(sic) refiriéndose el legislador a los delincuentes a los que se pretende privar de las ganancias ilícitas, de los instrumentos y productos de ellas entre otros y enfatizando que muchos de sus artículos están viciados de inconstitucionales apelando a lo bondadoso de la ley, aunque para nosotros nada bondadoso existe en una ley arbitraria y autoritaria que violenta los principios normativos supremos que impide a los gobernados ser oídos y vencidos en juicio y que priva en consecuencia del patrimonio que les pertenece.

En otro momento de la sesión, el diputado Schiaffino, se dirige al diputado Daniel Ordoñez Hernández, quien a nombre de las Comisiones Unidas de Seguridad Pública y de Administración y Procuración de Justicia habló para fundamentar el dictamen propuesto, y a quien se le dijo: “Recuerden otra cosa, Daniel, dentro de la Ley **que es muy arbitraria, le estamos dejando la carga de la prueba al inculpado**. De eso hablaremos después, Daniel, pero vamos a suponer que el inculpado a quien le dejas la carga de la prueba, que es otro capítulo, pero lo voy a mencionar. Suponte que gana. Vas a tener qué indemnizar como gobierno. Por qué no utilizar que de estos fondos para las posibles indemnizaciones que tengan qué hacerse por fallas de esta Ley.” En efecto considero que la redacción de la Ley de Extinción de dominio del Distrito Federal **tiene muchas inconsistencias, revierte carga probatoria, destroza el principio indubio pro reo, atenta contra el principio de buena fe de los ciudadanos,**

²⁵⁴ *Diario de debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal*. Sesión del 25 de Noviembre de 2008, en la que se discutió el dictamen que presentaron las Comisiones Unidas de Seguridad Pública y de Administración y Procuración de Justicia, a la iniciativa con proyecto de decreto por el que se expidió la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. Consultable en www.aldf.org.mx, consultado el 16 de Septiembre de 2011.

violenta gravemente el principio Constitucional de PRESUNCION DE INOCENCIA, impide que los ciudadanos sean OIDOS Y VENCIDOS EN JUICIO, condena a personas indeterminadas, vulnera la garantía de legalidad y debido proceso legal, vulnera garantías individuales de primerísima importancia en el texto de nuestra Constitución, es en suma confusa, ambigua y contradictoria.

Lo anterior, es así toda vez que la Constitución protege a todos los ciudadanos sin prejuizar sobre su actuar y su modo de vida e incluso a pesar de que el gobernado no tenga un modo honesto de vivir aún así nuestra Constitución tutela sus derechos, creo que las leyes deben castigar enérgicamente a aquellos que violentando las normas legales se hacen de un patrimonio, pero también creo que las garantías de la Constitución deben respetarse integralmente pues solo así estaríamos en posibilidad de tener un verdadero estado de derecho y no un Estado en el que las autoridades sean las primeras que violenten las normas Constitucionales ni ningunas otras. Así en ese mismo tenor lo concibió y expuso la Diputada María del Carmen Segura Rangel, al citar que “Se crea una figura de excepción como lo mandata la Constitución que se aplicará a los grupos de delincuencia organizada y personas que hacen del delito su forma de vida, pero que debe respetar las garantías individuales de las personas de buena fe y modo honesto de vivir, que no se dediquen a esas actividades” ahí en la última parte del párrafo que se cita es donde encontramos gran parte del verdadero espíritu de esta ley pues al crear una ley debe buscarse que beneficie a la sociedad procurando producirle el menor número de perjuicios e incluso ninguno de ellos, deben protegerse a las personas de buena fe que tengan un modo honesto de vivir que no se dediquen a actividades ilícitas, este justamente puede ser uno de los supuestos en que se encuentre *el tercero* en el procedimiento de extinción de dominio. Así, se cita en el artículo 17 de la ley que refiere:

“ARTÍCULO 17. Cuando el Agente del Ministerio Público tenga conocimiento de que va a celebrarse o se está celebrando un acto civil, mercantil o cualquier otro acto jurídico, que tenga como objeto alguno de los bienes

señalados en el artículo 5 de la presente ley, solicitará las medidas cautelares que considere pertinentes **para tutelar derechos de terceros de buena fe, que intervengan en dichos actos.**

Las autoridades y los notarios públicos que intervengan en la celebración de esos actos o en la inscripción de los mismos, están obligados a informar al Ministerio Público cuando tengan conocimiento o indicios de que los bienes objeto de tales actos se encuentran en alguna de las hipótesis previstas en el artículo 5 de esta ley, en caso contrario serán responsables en términos de la legislación penal o administrativa.”²⁵⁵ Dicha disposición impone al Ministerio Público la obligación de tutelar derechos de terceros de buena fe, situación que vemos francamente irrealizable, tal y como se describe a continuación, resulta que entre las personas se celebran cientos quizás miles de actos de comercio documentadas en instrumentos jurídicos de los cuales la mayoría de ellos resultan actos privados, entonces, cómo es que el Ministerio Público podrá saber que uno de los bienes sobre los que se está celebrando el acto es de los señalados en el artículo 5 de la Ley, ahora bien, si es un delincuente el que está celebrando un acto traslativo de dominio por ejemplo y le está transmitiendo a un tercero de buena fe, es claro que los delincuentes utilizan una serie de elementos externos para hacer creer al tercero una situación distinta de la realidad, para hacerlos caer en el error o bien para mantenerlos en él, además de que no hay la cultura de la denuncia ciudadana y aún habiéndola se pretende evadir la traumatología que se requiere para denunciar, así como la eventual complicación que les acarrearía enfrentarse con bandas de delincuentes etc. Más aún, el propio artículo 17 faculta al Ministerio Público para decretar medidas cautelares, situación que en nuestro criterio resulta sumamente peligrosa pues atenta contra los principios y garantías de seguridad jurídica, garantía de audiencia, de legalidad y de debido proceso legal. Toda vez, que podrá, por ejemplo, decretarse un embargo como medida cautelar con el afán, por no decir pretexto, de salvaguardar derechos de terceros, siendo que el numeral en cuestión no establece los presupuestos ni señala los

²⁵⁵ *Ibídem.*

lineamientos bajo los cuales podrá válidamente decretar dichas medidas cautelares dejando a su más libre arbitrio su determinación, ante lo cual el gobernado queda en estado de indefensión, para que al final sean los propios gobernados víctimas de la tan vilipendiada frase de *usted disculpe*, en ese tenor dicho artículo es omiso en cuanto no señala que tipo de medidas cautelares podrá emplear el Ministerio Público ni circunstancias de modo, tiempo, lugar y forma en que tutelaré los derechos de terceros de buena fe, quedando cuando menos en este texto solo las banas aspiraciones del legislador para cumplir un cometido que a todas luces es inconsistente en cuanto a su aplicación.

En ese mismo sentido, el artículo 9 de la ley en cuestión, también se refiere a salvaguardar los derechos de terceros, citando que es necesario salvaguardar los derechos de personas ajenas al proceso que se pueden ver involucradas en este juicio de extinción por ejemplo porque los bienes estén entremezclados, esto se presenta muy claramente en el régimen condominal en el que existe una copropiedad sobre el bien en su totalidad, debiendo el juez respetar estos derechos de propiedad en su declaratoria por valor estimado y de productos entremezclados. El artículo 9 señala textualmente lo siguiente:

“ARTÍCULO 9. Cuando los bienes materia de la acción, después de ser identificados, no pudieran localizarse o se presente alguna circunstancia que impida la declaratoria de Extinción de Dominio, se procederá conforme a las reglas siguientes:

- I. La extinción se decretará sobre bienes de valor equivalente;
- II. Cuando los bienes se hayan transformado o convertido en otros bienes, sobre estos se hará la declaratoria; o
- III. Cuando se hayan mezclado con bienes adquiridos lícitamente, estos podrán ser objeto de la declaratoria de Extinción de Dominio hasta el valor

estimado del producto entremezclado. Respetando el derecho de propiedad de terceros ajenos al proceso.”²⁵⁶

De nueva cuenta en el último renglón de este artículo, la ambigüedad y vaguedad en la que tanto hemos insistido, sobre todo porque estas dos calidades ambiguo y vago, se traducen en el ámbito jurídico en falta de certeza que violentan la garantía de seguridad jurídica, por cuanto la disposición en estudio, omite señalar la forma, los términos o plazos, donde, quienes y en general las modalidades o mecanismos que garantizarán el respeto al derecho de propiedad de terceros ajenos al proceso.

En relación con este mismo artículo en el recinto de la Asamblea Legislativa se discutió también la posibilidad de suprimir la facultad del Ministerio Público para dictar medidas cautelares, toda vez que ésta debe ser facultad exclusiva del Juez especializado, ya que se debe garantizar principios constitucionales de **seguridad jurídica, legalidad en el debido proceso y de la garantía de audiencias**, situación que obliga a que el Juez sea el que determine, bajo qué criterio que estas medidas cautelares podrán ser solicitadas antes de que se presente el ejercicio la acción de extinción por el Ministerio Público, existiendo la obligación del juez de resolverlo en forma inmediata, proponiendo como elemento de convencimiento el Diputado Schiaffino, el ejemplo siguiente:

“Miren ustedes compañeras y compañeros, es una buena ley, pero hay un sinnúmero de ejemplos que nos deben dejar pensando. Pensemos en las viudas, en que viven de sus rentas, en que muchos les pagan la renta adelantada por un año y ellas no vuelven a ver nunca la propiedad que están rentando. Pensemos en alguien que adquiere de buena fe un bien y que lo está pagando al FOVISSSTE o

²⁵⁶ Ibídem

se lo está pagando al INFONAVIT y al rentarlo, como no puede registrar un contrato -y se dan muchos casos, ahí empiezan a cometerse ilícitos.

Entonces esta Ley de Extinción le quita el bien al FOVISSSTE o al INFONAVIT a quien ha recibido apenas dos años del pago de sus rentas, y pensemos en mucha gente que recibe rentas anticipadas y que durante el trayecto de que esté corriendo la renta hay un pillo que subarrienda o un honesto que subarrienda a un pillo y entonces de buena fe subarrendaron.” Ciertamente en cada uno de los ejemplos expuestos, tanto en el caso de la viuda, como en el caso del FOVISSSTE o del INFONAVIT, en todos los casos es claro que al aplicar la legislación relativa de extinción de dominio algunos terceros perderán su calidad de víctima para ser señalados ahora como victimarios conforme a la ley que desde el inicio de este trabajo hemos tildado de inconstitucional.

En suma, según puede desprenderse del Diario de Debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el legislador creador de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal aceptó expresamente que dicha disposición normativa tenía vicios de origen que podrían acarrear acciones de inconstitucionalidad, siendo que el hecho de que tales acciones no se ejerciten ni en tiempo ni en forma, no suprime ni borra de ninguna manera los vicios que en la ley se contienen a pesar de que exista la figura del acto consentido, incluso ello, no elimina la inconstitucionalidad de la norma.

Ahora bien, la reforma de la que tanto hemos dicho se debatió en Sesión Extraordinaria de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el día 19 de Junio de 2010 y se publicó el 19 de Julio del mismo año, ahí se debatió el dictamen que presentaron las Comisiones Unidas de Administración y Procuración de Justicia y de Seguridad Pública, relativo a la Iniciativa de reformas a la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, Código Penal para el Distrito Federal y Ley Contra la Delincuencia Organizada para el Distrito Federal, de las cuales la minuta

que nos interesa es la primera citada. Como antes, en este caso decidimos acudir al Diario de Debates descrito, primero por la ausencia de información existente tanto en la doctrina, la cual si existe es extranjera y la que ya se incluyó en el presente trabajo en el apartado relativo al derecho comparado, segundo por la ausencia de criterios judiciales autorizados entendiendo por tales a la jurisprudencia, y tercero porque consideramos que una de las formas de comprender el espíritu de la ley, la intención y voluntad del legislador es precisamente acudiendo al Diario de Debates en mención. En ese sentido, debemos destacar que llamó enormemente nuestra atención el antecedente número tres de la minuta que referimos, pues ***ya dese los antecedentes del proyecto era visible un ánimo velado por parte del legislador de vulnerar los derechos de la víctima u ofendido y de terceros, toda vez que al explicar las razones que motivan la presentación del proyecto de reforma se explica en cada artículo el porqué se pretende reformar, exponiendo fórmulas más o menos lógicas y desde luego jurídica, pero al referirse al artículo 34 se manifiestan cuestiones diversas sin hacer referencia al texto del numeral en cuestión y únicamente refiriendo que la notificación personal sobre la admisión de la acción de extinción de dominio se hará exclusivamente al afectado, esta misma intención observamos en el antecedente número ocho en el que textualmente se lee lo siguiente:***

*VIII.- Dicha Iniciativa considera: "... procedente proponer que se precise que el Juez no tendrá obligación de designar al afectado un defensor de oficio cuando no comparezca"; por otra parte señala: "... Que deberán de notificarse personalmente, la admisión del ejercicio de la acción al afectado."*²⁵⁷

²⁵⁷ *Diario de Debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal*. Sesión del 19 de Junio de 2010, en la que se discutió el dictamen que presentaron las Comisiones Unidas de Seguridad Pública y de Administración y Procuración de Justicia, a la iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforman diversos artículos de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. Consultable en www.aldf.org.mx, consultado el 18 de Septiembre de 2011.

Incluso en el considerando tercero último párrafo del proyecto de reforma el legislador hace patentes sus dudas en cuanto a la propuesta de reformar el artículo 34 de la Ley, dichas reservas se formularon en los términos siguientes;

“DÉCIMO PRIMERO: La Iniciativa en análisis señala que: “deberán de notificarse personalmente, la admisión del ejercicio de la acción al afectado”, por lo que refiere reformar el Artículo 34 de la Ley en estudio para quedar como sigue:

...

Estas Dictaminadoras, para estar en posibilidad de decidir si la modificación a los numerales señalados es procedente, consideran necesario revisar lo dispuesto por la Constitución General de la República y las leyes locales en ese tema.²⁵⁸

Las dudas y reservas del legislador, son fundadas, toda vez que la fracción IV, del apartado B, del Artículo 20 Constitucional, establece a nivel de garantía individual dos derechos a favor de las personas que son víctimas u ofendidos de un delito, el primero en el sentido de que tienen derecho a que se le repare el daño y el segundo al obligar al Estado a crear procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño, siendo que al modificar el texto del artículo 34 se estaría negando a la víctima u ofendido la posibilidad de acceder al procedimiento de extinción de dominio para solicitar le sea reparado el daño sufrido.

Continua citando el considerando Decimo Primero del proyecto de reforma:

“Igual necesidad de reforma se aprecia para que no se constituya como obligación la notificación al tercero para que acuda al procedimiento de extinción

²⁵⁸ Ídem

de dominio; principalmente por dos razones, la primera porque sería imposible para el Juez conocer la identidad de todas las personas que tienen esa calidad (**la ley debe definir la calidad de tercero incluso se define en el artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio, por lo que no es cierto que sea imposible que el Juez conozca la identidad de todas las personas que tienen esa calidad**) – la de tercero-, ya que esa circunstancia depende de que una persona considere tener una pretensión ajustada a la norma para reclamar un derecho respecto de un bien relacionado con la extinción de dominio y, en ese tenor, la norma actual obliga al juez a tener un dato que nadie conoce (**si la norma obliga al Juez a tener un dato que nadie conoce entonces dicha norma es obscura, vaga, imprecisa e ilegal, pues nadie está obligado a lo imposible**), y la segunda porque al igual que con la víctima, la norma actual, el Artículo 34, fracción I, constriñe a una persona a comparecer a un procedimiento cuando lo apegado a la legislación es que ésta pueda tener la libertad de elegir en que vía hace valer sus derechos, de entre las distintas que señala la normativa (**solo que en este caso se trata de una vía especial por lo que es dable que la ley señale una tramitación específica diversa de las que se citan en las leyes de aplicación supletoria como sería el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal**).”²⁵⁹ (Negritas y cursivas son nuestras).

En el debate legislativo en el que se discutió y aprobó la reforma multicitada, el Diputado Julio César Moreno Rivera, se dirigió al Pleno de la Asamblea, a nombre de las Comisiones Unidas de Administración y Procuración de Justicia y de Seguridad Pública y manifestó:

“Otro de los puntos aprobados es el referente a que las notificaciones personales se harán únicamente al afectado del inmueble, no como actualmente se encuentra normado, donde señala que también se debería notificar personalmente a terceros, estamos hablando de víctimas u ofendidos del delito, **situación que en la práctica retrasaba los juicios que se llevan al respecto**, ya

²⁵⁹ Ídem

que primero **los terceros son indeterminados** y depende de que una persona considere tener una pretensión ajustada a la norma para reclamar un derecho, respecto de un bien relacionado con la extinción de dominio; y segundo, las víctimas u ofendidos resultan ser los sujetos pasivos del delito que se comete en el lugar que pretende ser sujeto a la extinción de dominio, que en ocasiones por temor dejan domicilios erróneos o cambian su domicilio, **haciéndose imposible su localización.**²⁶⁰

De la cita transcrita es destacable en primer término que el legislador consideró que la definición de *tercero* que se hace en el artículo 2º de la Ley, es ineficiente, toda vez que no precisa quien o quienes pueden tener la esa calidad, por lo que caeríamos en el extremo de entablar un juicio contra personas indeterminadas, lo cual a nuestro criterio resulta ilegal. A mayor abundamiento, la doctrina en la materia sostiene que debe distinguirse entre las personas que son indeterminables y las indeterminadas, pero determinables. En cuanto a las primeras son aquellas que se señalan sin mayor precisión, por ejemplo, a favor de un pobre, un Municipio, etcétera, respecto de las cuales no es válida la estipulación, porque la abstracción le quita significación posible, y porque la determinación de los beneficiarios no puede depender de una elección que deba hacer por sí mismo una sola de las partes. Las segundas son las que al momento de la estipulación son indeterminadas, pero después pueden determinarse, bien porque aún cuando se señalen genéricamente, hay elementos para identificar a quién se refiere el estipulante, o bien, porque se determinan como consecuencia de los acontecimientos, como sucede verbigracia, en la estipulación a favor del Municipio que tenga más deudas; en los seguros de vida, cuando el asegurado contrata en beneficio de sus herederos; en el caso particular en propias palabras del legislador se establecen juicios en contra de personas indeterminadas.

²⁶⁰ *Ibídem*,

No obstante, lo verdaderamente resaltable de la postura que se transcribió últimamente, radica en que de ella puede fácilmente desprenderse que si la motivación del legislador para reformar el artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, se basa en las complicaciones que producen ***trabas*** a los juicios estamos ciertos de que dicha base o sustento es ilegal, toda vez que con el afán de evitar esas *trabas* para el Estado, en este caso, para el Ministerio Público, se está dando un trato inequitativo a las partes en perjuicio de los gobernados, especialmente de las víctimas u ofendidos y de los terceros en juicio.

A propósito de la definición de tercero, la ley cita en su artículo segundo lo siguiente: *“Tercero: Persona que, sin ser afectado en el procedimiento de Extinción de Dominio, comparece en él para deducir un derecho propio sobre los bienes materia de la acción;”*²⁶¹ en ese tenor el legislador está siendo parcial a favor del Ministerio Público pues con el afán de facilitar su participación en el juicio de extinción de dominio violenta garantías individuales de primordial importancia, pues ya lo dijo el maestro Burgoa Orihuela, incluso dentro de las garantías consagradas en la Constitución existen jerarquías y la garantía de audiencia es de las primigenias en grado de importancia.

De los argumentos más lógicos, congruente y apegados a la realidad Constitucional, están los del diputado Carlos Fabián Pizano, con quien concordamos en el sentido de que hasta antes de la reforma el texto del artículo 34, obligaba a que la admisión del ejercicio de la acción de extinción de dominio se notificará básicamente a 3 sujetos: al afectado del bien que se le va a extinguir, decía la ley, a terceros, lo cual es bastante impreciso e indefinido y a las víctimas u ofendidos del crimen del delito por el cual se está ejerciendo el procedimiento de extinción de dominio, no obstante ¿Qué es lo que hizo esta reforma? Que eliminó el requisito de notificar personalmente el ejercicio de la acción a terceros, con lo cual estamos en desacuerdo, así como estamos en desacuerdo en que no se

²⁶¹ *Ibidem*,

notifique personalmente del inicio del procedimiento de extinción de dominio a la víctima o a los ofendidos.

Nuestra inconformidad se sustenta entre otras cosas por lo siguiente, primero, porque el juicio de extinción de dominio lo que permite es darle una instancia adicional a la víctima que ya sufrió la comisión del delito para que se le pueda reparar el daño. Hay 3 vías para que se le pueda reparar el daño a alguna persona que ha sido víctima de un delito:

- a) Solicitándolo en el propio procedimiento penal.
- b) Acudiendo a la vía civil.
- c) y la tercera es mediante el juicio de extinción de dominio.

No debemos perder de vista que este principio de darle a la víctima los mayores beneficios ante la comisión de un delito, se encuentra establecido en la propia Constitución. El Artículo 20 de la Constitución establece en el inciso c) los derechos de la víctima o del ofendido, y dentro de los derechos de la víctima o del ofendido, se encuentra el derecho a que se le repare el daño, no obstante, al eliminar la obligación de la autoridad de notificar personalmente a la víctima u ofendido la incoación de procedimiento, se le está negando la posibilidad de que por esta vía le sea reparado el daño, el asambleísta en mención cuestiona:

“¿Entonces, qué es lo que se está logrando con eliminar el que se le notifique personalmente? Que la notificación se le va a hacer a la víctima por boletín. Yo lo que me pregunto: ¿Cuántas víctimas van a estar pendientes del boletín para enterarse de que hay una posibilidad de que se les repare el daño? La respuesta es que muy pocas.”

De nueva cuenta en los debates legislativos salió a relucir el hecho de que muy pocas víctimas acuden a solicitar la reparación del daño, por lo que al ordenarse su notificación personal lo único que se consigue es retrasar el

procedimiento, no obstante, son dos cosas totalmente distintas el hacer sabedores a las víctimas u ofendidos de la existencia del juicio y otra distinta es forzarlas a que necesariamente comparezcan al procedimiento, tal y como aseguró el diputado últimamente citado, dejemos a la víctima o al ofendido el derecho a no comparecer, pero démosle la seguridad jurídica, la oportunidad de que tenga todos los elementos a su alcance para que pueda obtener una reparación del daño, concluyendo que:

“Quiero terminar diciendo una cuestión muy importante, puede parecer una cosa procesal, pero no lo es, es un tema de derechos humanos, es un tema de darle a la víctima el mayor número de opciones para que se le repare el daño y si modificamos esto estamos obstruyendo la oportunidad de que la víctima se entere de que hay un procedimiento en el cual se le pueda reparar el daño.”

Finalmente, consideramos preciso puntualizar que dadas las incongruencias, inconsistencias y contradicciones de la reforma aludida con el texto de nuestra Constitución, la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, informó en el boletín número 237/2010 de fecha 18 de Agosto de 2010 que interpuso una Acción de Inconstitucionalidad en contra de las reformas a los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. En efecto La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, considera que estas reformas vulneran los derechos procesales de las víctimas, ofendidos y terceros, en relación con su intervención como partes en el procedimiento, en igualdad de condiciones, así como el derecho de audiencia y de defensa adecuada, los cuáles constituyen elementos esenciales del procedimiento, vulnerando en consecuencia el Artículo 14 Constitucional.

Lo anterior, toda vez que “el Artículo 25 de esta Ley antes de la reforma, garantizaba el derecho de las víctimas y ofendidos para ofrecer pruebas en lo

relativo a la reparación del daño, ya que su intervención estaba asegurada por lo dispuesto en el Artículo 34, que establecía la obligación de la autoridad de notificar personalmente a víctimas u ofendidos respecto de la admisión del ejercicio de la acción en el procedimiento, situación que ya no acontece, pues la falta de notificación personal impide que víctimas y ofendidos tengan noticia de que existe un procedimiento cuya determinación puede afectar sus derechos.”²⁶²

En merito de lo anterior, consideramos que al quedar expuestas las razones que tuvo el legislador para reformar el artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, las cuales son parciales e inadecuadas pues no se sustenta jurídicamente los razonamientos legales por los que consideran que es necesario no llamar personalmente al tercero ni a la víctima ni al ofendido sino que se utilizan solo argumentos teóricos y apreciaciones subjetivas sin fundar ni motivar la procedencia de la reforma, en contravención a lo dispuesto por el artículo 14 Constitucional violándose la garantía de audiencia y vulnerándose igualmente la garantía de debido proceso legal establecida en el artículo 16 de nuestra Ley Fundamental, con lo que queda patentizado que el propio Estado esta violentando el orden normativo que le da las bases para su correcto funcionamiento, en los mismos términos en que lo afirma el doctor Miguel Carbonell, al citar que “Una de las tendencias que en México ha estado presente desde el siglo XIX hasta nuestros días es la de que el Estado ejerza sus funciones de dominación por encima y a veces en contra de la ley lo que ha supuesto que las formas jurídicas pocas veces hayan coincidido con las prácticas políticas reales. La inobservancia del sistema normativo por parte de las autoridades tiene efectos directos sobre el resto de los operadores jurídicos, ya que el que las autoridades violen el ordenamiento jurídico, estimula la desobediencia generalizada a las leyes por parte de los ciudadanos”²⁶³

²⁶²Boletín numero 237/2010 de fecha 18 de Agosto de 2010 emitido por la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. Consultable en www.cd hdf.org.mx, consultado el 19 de Septiembre de 2011.

²⁶³ Ibídem.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.-

La extinción de dominio es una figura jurisdiccional autónoma, de derecho público y de naturaleza civil, que tiene por objeto declarar mediante sentencia judicial, la pérdida o cesación de los derechos de propiedad que sobre determinados bienes tenía un particular, quien ha sido encontrado responsable por haber utilizado u obtenido dichos bienes a través de actividades que la ley determina como indebidas.

SEGUNDA.-

La acción de extinción de dominio reviste las siguientes características:

a) Es de naturaleza civil y no implica la imposición de una pena;

b) Es autónoma y no tiene relación ni dependencia con el procedimiento de carácter penal que se sigue por la probable comisión de ciertos delitos;

c) Es de carácter real;

d) Es de naturaleza jurisdiccional;

e) Es de contenido patrimonial;

f) Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público;

g) La acción tiene por objeto el propio bien y no el titular del derecho de propiedad sobre ese bien, o quien lo detente, posea o se ostente como dueño;

h) La acción recae sobre la cosa adquirida y por eso es, sin duda, de naturaleza real;

TERCERA.-

Toda Constitución es susceptible de infringirse por multitud de actos del poder público, posibilidad que ella misma prevé. Tan es así, que establece los medios jurídicos para impedir o remediar las contravenciones que las autoridades del Estado suelen cometer cotidianamente a sus mandamientos por una gama de múltiples causas.

CUARTA.-

Toda ley ordinaria que no consagre la garantía de audiencia a favor de los particulares, debe declararse inconstitucional.

QUINTA.-

Sin duda la inobservancia de las normas por parte de las autoridades del Estado tiene efectos directos sobre el resto de los operadores jurídicos, ya que el que las autoridades violen el ordenamiento jurídico, estimula la desobediencia generalizada a las leyes por parte de los ciudadanos.

SEXTA.-

Las Reformas Constitucionales que modificaron el Sistema Penal Mexicano, respondieron a una variante de derecho internacional cada vez más constante en el derecho comparado, pues en la iniciativa para modificar el sistema penal mexicano presentada por el Ejecutivo Federal, se mencionan circunstancias relativas a la necesidad de adecuar la legislación de nuestro país a la experiencia y normatividad internacional. De este impulso legislativo formó parte lo referente a la reforma del artículo 22 Constitucional.

SÉPTIMA.-

Con las reformas Constitucionales al artículo 20, se busca, entre otras cosas, darle mayor participación en el procedimiento penal a la víctima y el ofendido, dado el olvido en que se les tenía, y aún así, los elementos con que cuentan incluso con la reforma creemos que son insuficientes pues en la práctica sigue siendo nugatorio su derecho de acceder verdaderamente al procedimiento penal para hacer valer sus derechos.

OCTAVA.-

Con las nuevas reformas al artículo 20 Constitucional en las que se incluye la acción penal privada esperamos que las víctimas y los ofendidos realmente puedan acceder a una serie de mecanismos de defensa de sus derechos, dado que se da el caso en que aparte de haber sido menoscabados en su esfera jurídica o integridad, por su agresor, en el procedimiento penal son sometidos a duros interrogatorios, pruebas, careos en los que el Ministerio Público, lejos de representarlos adecuadamente pareciera que los acusa, siendo de nueva cuenta víctimas de un sistema inoperante.

NOVENA.-

A pesar de las recientes reformas constitucionales al artículo 20 de nuestra Ley Fundamental, creemos que hace falta generar una cultura jurídica de respeto a los derechos fundamentales de las víctimas, de lo contrario aún los intentos de regulación en las leyes serán insuficientes para resolver el problema de la inadecuada atención de las víctimas u ofendidos.

DÉCIMA.-

Con la reforma al artículo 21 Constitucional el papel del Ministerio Público, cambia considerablemente, pues se limitan sus actuaciones y se vigilará a menor

distancia su actuar durante la integración de la averiguación previa. Es decir, mientras que antes de la reforma el Ministerio Público, decidía aspectos importantes como un arraigo domiciliario en su calidad de autoridad, ahora tendrá que solicitarlo ante los llamados jueces de control, con lo cual se busca evitar abusos en el ejercicio de las facultades que antes fueron calificadas como desmesuradas.

DECIMA PRIMERA.-

La tan ansiada independencia y autonomía del Ministerio Público, ha generado gran polémica, desde la creación de dicha institución como un órgano dependiente del Poder Ejecutivo, pues es del dominio público que este último tiene la facultad de manejar presupuestalmente al primero mencionado, más aún el artículo 102 Constitucional faculta al Titular del Ejecutivo Federal para remover libremente a sus funcionarios, con lo cual es inconcuso que la independencia y autonomía del Ministerio Público queda únicamente en el terreno de los deseos y las aspiraciones del texto Constitucional.

**DECIMA
SEGUNDA.-**

La intervención del tercero en el procedimiento de extinción de dominio es de vital importancia cuando existe la posibilidad inminente de que la sentencia que se dicte le pueda parar perjuicio, y se afecte su esfera patrimonial y jurídica,

**DECIMA
TERCERA.-**

El mecanismo que se prevé para el llamamiento a juicio de la víctima u ofendido y el tercero es sumamente endeble, en razón de que se nos hace especialmente grave que la ley permita la notificación al tercero, a través de edictos y boletín judicial únicamente, además de que

advertimos ciertas inconsistencias e incongruencias en varias disposiciones de la ley, pues en algunas de ellas, es claro que la notificación al tercero debe ser personal y en otras se ordena por edictos, lo cual se traduce en incertidumbre jurídica para las personas, más aún dichas incongruencias resultan violatorias de garantías individuales.

DECIMA CUARTA.- Es relevante subrayar que jurídicamente, quien afirma está obligado a probar, por tanto el actor debe acreditar su pretensión y el demandado en consecuencia sus excepciones y defensas, a pesar de que como ya hemos dicho con anterioridad en el procedimiento de extinción de dominio no se prevén excepciones a favor del demandado.

DECIMA QUINTA.- Resulta lamentable que la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, dedique un sólo capítulo con únicamente dos artículos a las pruebas en juicio, pues creemos que las pruebas forman parte importantísima dentro del procedimiento, pues como hemos dicho antes, probar es vencer.

DECIMA SEXTA.- En el juicio de extinción de dominio, no existe el principio de equilibrio procesal entre las partes según el cual al ejercer el derecho de acción y el relativo de contradicción en juicio, las partes tienen que hallarse en una condición de perfecta paridad e igualdad, pues existen mayores ventajas para el Ministerio Público, por ejemplo la facultad que otorga el artículo 38 de la ley en cita, en la que bastará la simple manifestación del Ministerio Público de que no cuenta con los datos de

localización de las personas a notificar personalmente para que dichas diligencias se ordenen, a través de edictos, además de la doble oportunidad procesal con que cuenta el Ministerio Público para ofrecer pruebas, la reversión de la carga de la prueba para el demandado entre otras que han quedado plasmadas en las páginas de la presente investigación.

DECIMA SÉPTIMA.- La garantía de audiencia, es una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo gobernado frente a actos del Poder Público que tiendan a privarlo de sus derechos y de sus más preciados intereses.

DECIMA OCTAVA.- El acto de notificación y emplazamiento es uno de los más importantes en el juicio de extinción de dominio, en razón de que, a través de él se estarían respetando las garantías de audiencia y legalidad consagradas en los artículos 14 y 16 Constitucionales.

DECIMA NOVENA.- La garantía de audiencia va de la mano con la garantía de debido proceso legal. En la inteligencia de que el principio del cumplimiento del debido proceso legal comienza con un emplazamiento correcto.

VIGÉSIMA.- No es posible tutelar los derechos de propiedad de *terceros* ajenos al proceso como lo señala el artículo 9 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, si no se hace del conocimiento de los terceros, el procedimiento que se sigue para extinguir la propiedad de sus bienes, ni tampoco se cumple a cabalidad con lo

preceptuado en los artículos 24 y 25, pues al autorizar las notificaciones de la víctima u ofendido y del *tercero* por conducto de edictos, es posible que ni siquiera se enteren del procedimiento que se sigue, por tanto, no podrá comparecer al juicio ni oponer excepciones ni defensas ni mucho menos ofrecer pruebas ni intervenir en su preparación y desahogo, tal y como se cita en el numeral en cuestión.

**VIGÉSIMA
PRIMERA.-**

En el caso del artículo 26, es claro que no están dadas las condiciones para que *el tercero* pueda tener una defensa adecuada, ni existen los elementos para garantizarlo, la publicación del auto admisorio, a que hace referencia el artículo 35 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, no garantiza que el tercero realmente pueda enterarse del procedimiento de extinción de dominio.

**VIGÉSIMA
SEGUNDA.-**

Los alcances de los artículos 24 y 25 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal son muy limitados y se quedan cortos en sus aspiraciones de tutelar los derechos de las víctimas u ofendidos y terceros ajenos al procedimiento, pues al autorizar las notificaciones de la víctima u ofendido y del *tercero* por conducto de edictos, es posible que ni siquiera se enteren del procedimiento que se sigue, por tanto no podrá comparecer al juicio ni mucho menos ofrecer pruebas ni intervenir en su preparación y desahogo, tal y como se cita en el numeral en cuestión.

**VIGÉSIMA
TERCERA.-**

La Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal contiene vicios de ilegalidad por cuanto impone al afectado y tercero el deber de probar hechos negativos, sobre todo cuando dicha normativa cita que al afectado corresponde demostrar la excepción de que estuvo imposibilitado para tener conocimiento de la utilización ilícita del inmueble, o que no pudo impedirlo porque estaba en riesgo su integridad.

**VIGÉSIMA
CUARTA.-**

El espíritu del legislador originalmente fue que, en efecto toda persona que eventualmente pudiera verse afectada por un juicio de esta naturaleza tuviera la oportunidad de ser oída y vencida en juicio; en tal razón consideramos que la reforma al artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, es violatoria de la garantía de audiencia.

**VIGÉSIMA
QUINTA.-**

El Debido Proceso no implica únicamente cumplir un trámite cualquiera o dar la apariencia ordenada y simplista de procedimientos reglados, donde importa más la forma que el fondo, sino de garantizar que no se prive a ninguna persona de la oportuna tutela de sus derechos fundamentales y que la resolución que se dicte, con base a un proceso, sea fundada y en fiel cumplimiento de los principios supremos que se exigen en un Estado de Derecho, según lo establece la Constitución.

VIGÉSIMA SEXTA.-

El texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni ninguna otra disposición legislativa define lo que debemos entender por formalidades

esenciales del procedimiento, no obstante si lo hace la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de lo cual se colige que según dicha conceptualización, que en el juicio de extinción de dominio no se cumplen con los requisitos citados por la jurisprudencia violándose en consecuencia el artículo 14 Constitucional y violentándose la garantía de audiencia, legalidad y del debido proceso legal.

**VIGÉSIMA
SÉPTIMA.-**

Las reformas que estudiamos y analizamos durante nuestra investigación contravienen disposiciones consagradas en instrumentos internacionales ratificados por México, que forman parte del derecho interno de nuestro país y son de observancia obligatoria.

**VIGÉSIMA
OCTAVA.-**

En la discusión del dictamen en el que se proponían las reformas a la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal los asambleístas defendieron su procedencia apelando a lo bondadoso de la ley, aunque para nosotros nada de bondadoso existe en una ley arbitraria y autoritaria que violenta los principios normativos supremos que impide a los gobernados ser oídos y vencidos en juicio y que priva en consecuencia del patrimonio que les pertenece.

**VIGÉSIMA
NOVENA.-**

La redacción de la Ley de Extinción de dominio del Distrito Federal, tiene muchas inconsistencias, revierte la carga probatoria para el afectado y el tercero, destroza el principio *indubio pro reo*, atenta contra el principio de buena fe de los ciudadanos, violenta gravemente el principio constitucional de PRESUNCION DE

INOCENCIA, impide que los ciudadanos sean OÍDOS Y VENCIDOS EN JUICIO, condena a personas indeterminadas, vulnera la garantía de legalidad y debido proceso legal, vulnera garantías individuales de primerísima importancia en el texto de nuestra Constitución, es en suma confusa, ambigua y contradictoria.

TRIGÉSIMA.-

El artículo 17 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, faculta al Ministerio Público para decretar medidas cautelares, situación que en nuestro criterio, resulta sumamente peligrosa, pues atenta contra los principios y garantías de seguridad jurídica, garantía de audiencia, de legalidad y del debido proceso legal.

TRIGÉSIMA PRIMERA.-

El artículo 9 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, en la última de sus líneas es ambiguo y vago, siendo que estas dos calidades ambiguo y vago, se traducen en el ámbito jurídico en falta de certeza que violentan la garantía de seguridad jurídica.

TRIGÉSIMA SEGUNDA.-

El legislador creador de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal aceptó, tal y como se desprende del Diario de Debates consultado durante esta investigación, que la dicha disposición normativa tenía vicios de origen que podrían acarrear acciones de inconstitucionalidad, siendo que el hecho de que tales acciones no se ejerciten ni en tiempo ni en forma no suprime ni borra de ninguna manera los vicios que en la ley se contienen.

**TRIGÉSIMA
TERCERA.-**

La fracción XVII del artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, es ilegal, toda vez que es ineficiente al precisar quién o quiénes pueden tener la calidad de tercero, por lo que caería en el extremo de entablar un juicio contra personas indeterminadas, lo cual a nuestro criterio resulta ilegal.

**TRIGÉSIMA
CUARTA.-**

El legislador del Distrito Federal, actúo parcialmente en las reformas hechas a la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal favoreciendo al Ministerio Público, pues con el afán de facilitar su participación en el juicio de extinción de dominio violentó garantías individuales de primordial importancia en agravio de los gobernados.

**TRIGÉSIMA
QUINTA.-**

La motivación del legislador para reformar el artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, se basó en las complicaciones que produjeron trabas a los juicios que iniciaba la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

**TRIGÉSIMA
SEXTA.-**

Las razones que tuvo el legislador para reformar el artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, son parciales e inadecuadas, subjetivas, pues no se sustenta jurídicamente los razonamientos legales por los que consideran que es necesario no llamar personalmente al tercero ni a la víctima ni al ofendido sino que se utilizan solo argumentos teóricos y apreciaciones subjetivas sin fundar ni motivar la procedencia de la reforma, en contravención a lo dispuesto por el artículo 14 Constitucional, violándose la garantía del audiencia y

vulnerándose igualmente la garantía de debido proceso legal con lo que queda patentizado que el propio Estado esta violentando el orden normativo que le da las bases para su propio funcionamiento, en perjuicio de los ciudadanos, no sólo de la ciudad de México.

**TRIGÉSIMA
SÉPTIMA.-**

Las reformas hechas a los artículos 25, 26 y 34 de la Ley de Extinción de Dominio del Distrito Federal, vulneran derechos procesales de las víctimas, ofendidos y terceros, en relación con su intervención como partes en el procedimiento, en igualdad de condiciones, así como el derecho de audiencia y de defensa adecuada, los cuáles constituyen elementos esenciales del procedimiento violentando con ello el Artículo 14 Constitucional.

**TRIGÉSIMA
OCTAVA.-**

El artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio es inconstitucional, en virtud de que del texto del numeral en cita se desprende que no existen las garantías necesarias para asegurar que la víctima u ofendido y el tercero puedan acceder al procedimiento de extinción de dominio, consecuentemente al no enterarse del juicio en el que pueden salir perjudicados en su esfera jurídica y patrimonial, también se hace nugatoria la posibilidad de que puedan ofrecer pruebas, objetar las de las partes en juicio, e impugnar la resolución que al efecto se dicte en dicho procedimiento generando como resultado una afectación.

**TRIGÉSIMA
NOVENA.-**

La Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, es en varios de sus artículos tales como el 24, 25, 26 y 34 imprecisa, vaga, oscura y produce

incertidumbre jurídica en los gobernados.

CUADRAGÉSIMA.-

Así, proponemos que se respete y restablezca el contenido del artículo 34 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, mediante la declaración judicial de que la reforma hecha a dicho numeral es inconstitucional, debiendo respetarse el texto original de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal en el que se imponía al Juez la obligación de notificar personalmente sobre la admisión de la acción, al afectado, a la víctima u ofendido y al tercero.

BIBLIOGRAFÍA

1. ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso, Editorial, Porrúa, Edición 15ª, México 2006.

2. ARTEAGA NAVA, Elisur. Garantías Individuales. Editorial, Oxford, Edición 1ª, México 2008.

3. BARRAGAN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal, Edición 3ª, Editorial Mc-Graw Hill, México 2009.

4. BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Porrúa, edición 16ª, México 1999.

5. BOBIO, Norberto. Contribución a la Teoría del Derecho, Edición 3ª, Editorial Cajica SA de CV, México 2006.

6. BUCIO ESTRADA, Rodolfo. Derecho Procesal Civil, 1ª edición, Editorial Porrúa, México 2009.

7. BRAVO GONZALEZ, Agustín y Beatriz Bravo Valdez. Derecho Romano, edición 19ª, Editorial Porrúa, México 2002.

8. **BURGOA ORIHUELA, Ignacio.** Las Garantías Individuales, Edición 37ª, Editorial Porrúa, México 2004.
9. **BURGOA ORIHUELA, Ignacio.** Derecho Constitucional Mexicano, Edición 17ª, Editorial Porrúa, México 2007.
10. **CARBAJAL, Juan Alberto,** Tratado de Derecho Constitucional. Teoría de la Constitución, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2002.
11. **CARBONELL, Miguel.** Reformas Constitucionales y Fuentes del Derecho en México, Edición 6ª, Editorial Porrúa, México 2008.
12. **CARRASCO SOULE, Hugo Carlos.** Derecho Procesal Civil, edición 2ª, Editorial, Iure editores, México 2009.
13. **CASTILLO Y LUNA, Víctor M.** Derecho Procesal Civil, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2004.
14. **CASTRO V., Juventino.** Garantías y Amparo, Editorial Porrúa, Edición 6ª, México 2000.

15. CLIMENT BONILLA, Margarita. Nociones de Derecho Positivo Mexicano, edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2003.
16. CONTRERAS VACA, Francisco José. Derecho Procesal Civil, Edición 3ª, editorial Oxford University Press, México 2009.
17. COVIAN ANDRADE, Miguel. Teoría de la Constitución. Edición 2ª, Editorial Porrúa, México 2000.
18. CRUZ GREG, Angélica y Roberto Saruman Arano. Fundamentos de Derecho Positivo Mexicano, Edición 3ª, Editorial Cen Gage Learning, México 2008.
19. DE PINA, Rafael y José Castillo Larrañaga. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Revisada y aumentada por Rafael de Pina Vara, Edición 10ª, Editorial Porrúa, México 2000.
20. DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Bienes y Derechos Reales, Edición 3ª, Editorial Porrúa, México 2005.

21. DELCASTILLO DEL VALLE, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal, Edición 3ª, Editorial, Porrúa, México 2003.
22. DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Garantías del Gobernado, Edición 1ª edición, Editorial Porrúa, México 2003.
23. DIEZ QUINTANA, Juan Antonio. 205 Preguntas y Respuestas sobre Garantías Individuales y Derechos Humanos. 1ª edición, Editorial Pac, México 2005.
24. FLORESGOMEZ G. Fernando y Gustavo Carbajal Moreno. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Edición 49ª, Editorial Porrúa, México 2008.
25. GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, Edición 44ª, Editorial Porrúa, México 1992.
26. GARCÍA ROJAS, Gabriel. Derecho Procesal Civil, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Apuntes de las clases impartidas por ilustres juristas del siglo XX, Comité de Publicaciones y Promoción Educativa, Dirección General de la Coordinación de Compilación y

Sistematización de Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México.

27. **GARCÍA, Trinidad.** Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho. Edición 33ª, Editorial Porrúa, México 2008.
28. **GÓMEZ LARA, Cipriano.** Teoría General del Proceso. Edición 9ª, Editorial Harla, México 1998.
29. **GOMEZ LARA, Cipriano,** Derecho Procesal Civil, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2001.
30. **HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio.** El Proceso Penal Mexicano, editorial Porrúa, edición 1ª, México 2002.
31. **HERRERA ORTIZ, Margarita.** Manual de Derechos Humanos. Editorial Porrúa, Edición 4ª, México 2003.
32. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS.** Hacia una Nueva Constitucionalidad, Serie Doctrina Jurídica Numero 8, 1ª Edición, México 1999.
33. **LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo,** Derecho Procesal Penal, Editorial Iure editores, edición 1ª, México 2003.

34. **MERCADO PÉREZ, Cayetano** *Derecho Procesal Civil*, Edición 2ª, (coordinador). Universidad de Guadalajara, División de Estudios Jurídicos, Facultad de Derecho, México 2004.
35. **MONARQUE UREÑA, Rodolfo**, *Derecho Procesal Penal Esquemático*, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2002.
36. **OLANO V. Carlos Alberto y Hernán Alejandro Olano G.** *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas Estado Social de Derecho*. Edición 3ª, Editorial Ediciones Librería del Profesional. México 2000.
37. **PENICHE BUCIO, Francisco J.** *Introducción al Estudio del Derecho*, edición 20ª, Editorial Porrúa, México 2008.
38. **PEREZNIETO CASTRO, Leonel.** *Introducción al Estudio del Derecho*, Edición 6ª, Editorial Oxford, México 2009.
39. **ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto.** *Las garantías Individuales en México*, edición 1ª, editorial Porrúa, México 2003.

40. **SÁNCHEZ BRINGAS, Enrique.** *Derecho Constitucional*, Edición 2ª, Editorial Porrúa, México 1997.
41. **SAIL, ALBERTO.** Colegio de Profesores de Derecho Procesal, Facultad de Derecho UNAM, *Derecho Procesal, Diccionarios Jurídicos Temáticos*, Vol. 4º Editorial Harla, México 1997,
42. **SANTOS AZUELA, Héctor.** *Teoría General del Proceso.* 1ª Edición, Editorial McGraw-Hill, México 2000.
43. **SERRA ROJAS, Andrés.** *Derecho Administrativo.* Edición 16ª, Editorial Porrúa, México 1998.
44. **SILVA SILVA, Jorge Alberto.** *Derecho Procesal Penal*, editorial Oxford, edición 2ª, México 2004.
45. **SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION E INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA UNAM,** *La Jerarquía de los tratados internacionales, respecto a la legislación general, federal y local, conforme al artículo 133 constitucional*, Serie: Decisiones Relevantes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Editado por la Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2009

46. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Manual del Justiciable: materia penal, 1ª edición, 6ª reimpresión, México 2009. México: Poder Judicial de la Federación, Dirección General de la Coordinación de Compilación y Sistematización de Tesis,
47. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Memorias del Primer Congreso Nacional. Pág. 258 citada en BURGOA ORIHUELA, Ignacio. “Las Garantías Individuales”, Editorial Porrúa, Edición 41ª, México 2009. Justicia Constitucional (compilación) en México 2008.
48. TENORIO ADAME, Manuel. Constitucionalismo Mexicano, Edición 1ª, Editorial Porrúa, México 2009.
49. TERZI, Claudia. Derechos de Propiedad y su Función Económica y Social, 1ª Edición, Editorial Porrúa, México 2008.
50. TORRES ESTRADA, Alejandro, El Proceso Ordinario Civil, Colección Manuales de Derecho, Edición 1ª, Editorial Oxford University Express, México 2001.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

Ordenamiento

Consúltese en:

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

http://www.senado.gob.mx

2. Ley de Amparo.

http://www.juridicas.unam.mx

3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

http://www.df.gob.mx

4. Código Civil para el Distrito Federal,

http://www.aldf.org.gob

5. Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal.

http://www.juridicas.unam.mx.

6. Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, antes de la reforma del 19 de Junio de 2010.

http://www.aldf.org.gob.

7. Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal.

<http://www.juridicas.unam.mx>

8. Código Civil del Distrito Federal.

<http://www.juridicas.unam.mx>

9. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

<http://www.juridicas.unam.mx>

10. Constitución Nacional Colombiana,

<http://www.senado.gov.co>

11. Reglamento de la Ley de Extinción de dominio del Distrito Federal.

<http://www.aldf.org.gob>.

12. Acuerdo A/005/09 del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal. Por el que se crea la Agencia del Ministerio Público Especializada en el Procedimiento de Extinción de Dominio, Adscrita a la Fiscalía de Procesos en lo Civil.

<http://www.aldf.org.gob>.

REFERENCIAS ELECTRÓNICAS CONSULTADAS.

Véase

1. Asamblea Legislativa del Distrito Federal, <http://www.aldf.gob.mx>.

2. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. <http://www.cd hdf.org.mx>

3. Diario Oficial de la Federación. <http://www.diariooficial.gob.mx>

4. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, <http://www.rae.es/rae.html>

5. HERNÁNDEZ GALINDO José Gregorio, Informe especial. Naturaleza constitucional de la extinción de dominio. Economía Colombiana. <http://www.contraloriagen.gov>

6. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. <http://www.juridicas.una.mx>.

7. Instituto Nacional de Ciencias Penales. <http://www.inacipe.gob.mx>.

8. MULLER CREEL, Oscar Antonio. *“La Extinción de Dominio en la Legislación Mexicana: su Justificación Jurídico-Valorativa”*.

<http://www.inacipe.gob.mx>.

9. Offixfiscal. Plataforma de Expresión y comunicación Fiscal.

<http://www.offixfiscal.com.mx>,

10. QUINTERO, María Eloísa. *“Extinción de Dominio y Reforma Constitucional”*. INACIPE.

<http://www.inacipe.gob.mx>.

11. Portal Ciudadano del Gobierno del Distrito Federal.

<http://www.df.gob.mx>

12. Secretaría de Relaciones Exteriores

<http://www.sre.gob.mx>

13. Senado de la Republica de Colombia.

<http://www.senado.gov.co>

14. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

<http://www.scjn.gob.mx>.