



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN

LA INADECUADA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA LEY
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

TESIS Y EXAMEN PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

ERIC ANDRADE TORRES

ASESOR: MAESTRA KARINA IVONNE VAQUERA MONTOYA

Santa Cruz Acatlán, Naucalpan, Estado de México, Abril del 2016.



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

LA INADECUADA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA LEY
DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

INTRODUCCIÓN.	6
CAPITULO I. EXTINCIÓN DE DOMINIO Y DERECHO PROBATORIO.	9
1.1 ANTECEDENTES DEL JUICIO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.	9
1.1.1 <i>Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.</i>	10
1.1.2 <i>Antecedentes del juicio de Extinción de Dominio en Latinoamérica.</i> 12	
1.1.3 <i>Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio.</i>	13
1.1.4 <i>Reforma al artículo 22 constitucional.</i>	15
1.2 GENERALIDADES DEL JUICIO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.	16
1.2.1 <i>Definición.</i>	16
1.2.2 <i>Naturaleza Jurídica.</i>	19
1.2.2.1 Penal.	19
1.2.2.2 Civil.....	20
1.2.2.3 Administrativa.	20
1.2.3 <i>Figuras jurídicas similares.</i>	21
1.2.3.1 La confiscación.....	21
1.2.3.2 El comiso.....	23
1.2.3.3 El decomiso.....	25
1.2.3.4 La expropiación.	27
1.3 LA PRUEBA EN GENERAL.	29
1.3.1 <i>Definición.</i>	29
1.3.2 <i>Objeto, Finalidad y necesidad de la prueba.</i>	35
1.3.3 <i>Medios de prueba (con qué se prueba).</i>	40
1.3.4 <i>Principios rectores de la actividad probatoria.</i>	42
1.3.5 <i>Sistemas probatorios.</i>	43
1.3.5.1 El sistema de la prueba libre.	44
1.3.5.2 El sistema de la prueba legal o tasada.....	44

1.3.5.3 Sistema Mixto.....	44
CAPITULO II EXTINCIÓN DE DOMINIO EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE.	46
2.1 FUNDAMENTO LEGAL DEL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.	46
2.1.1 <i>El artículo 22 Constitucional</i>	46
2.1.2 <i>Ley de Extinción de dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México)</i>	52
2.2 EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.	53
2.2.1 <i>El acto ilícito como origen de la acción de extinción de dominio</i>	53
2.2.2 <i>Partes en el proceso de Extinción de Dominio</i>	56
2.2.3 <i>Bienes afectados por el juicio de Extinción de Dominio</i>	58
2.2.3.1 Los derechos reales.	64
2.2.3.2 La propiedad.....	67
2.3 LEYES Y CÓDIGOS DE APLICACIÓN SUPLETORIA.	67
2.3.1 <i>Código Penal para el Distrito Federal</i>	68
2.3.2 <i>Ley General de Salud</i>	70
2.3.3 <i>Ley general para prevenir y sancionar los delitos en materia de secuestro</i>	74
2.3.4 <i>Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de Trata de Personas</i>	79
2.3.5 <i>Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal</i>	81
2.3.6 <i>Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal</i>	83
2.3.7 <i>Código Civil para el Distrito Federal</i>	83
CAPITULO III CARGA DE LA PRUEBA Y EXTINCIÓN DE DOMINIO.	84
3.1 CARGA DE LA PRUEBA Y SU DISTRIBUCIÓN.	84
3.1.1 <i>Definición de Carga de la prueba</i>	85
3.1.2 <i>Distribución de la carga de la prueba</i>	88
3.1.3 <i>La distribución de la carga de la prueba en los juicios del orden civil en el Distrito Federal</i>	88
3.1.4 <i>La carga de la prueba en el texto vigente de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal</i>	92

3.1.4.1 Extremos que debe acreditar cada parte.....	100
3.2 DISTINTAS TEORÍAS ACERCA DE LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA.	
.....	101
3.2.1 <i>Tesis fundamentadas en las máximas del Derecho Romano.</i>	101
3.2.1.1 Tesis que impone la carga probatoria al actor, pero le otorga ese carácter al demandado que se excepciona.	102
3.2.1.2 Tesis que impone la carga probatoria a quien afirma, y exime de ella a quien niega.	103
3.2.1.3 La teoría de Bethmann-Holweg.....	104
3.2.1.4 Crítica de Fitting.	105
3.2.2 <i>Tesis que impone al demandante la prueba de los hechos de sus pretensiones y al demandado la de sus excepciones.</i>	106
3.2.3 <i>Tesis de lo normal y lo anormal.</i>	106
3.2.4 <i>Tesis que impone la prueba a quien pretenda innovar.</i>	108
3.2.5 <i>Tesis que impone la carga de la prueba de los hechos constitutivos al actor, y de los hechos impeditivos y extintivos al demandado.</i>	108
3.2.6 <i>Tesis que impone a cada parte la carga de la prueba de los supuestos de hecho que la norma jurídica cuya aplicación reclama. (La teoría de Rosenberg).</i>	109
3.2.7 <i>tesis que distribuye la carga de probar según la posición de las partes respecto del efecto jurídico perseguido.</i>	110
3.2.8 <i>Tesis que impone la carga de probar un hecho a la parte cuya petición (pretensión o excepción) lo tiene como presupuesto necesario, de conformidad con la norma jurídica aplicable.</i>	111
3.2.9 <i>Teoría de las cargas probatorias dinámicas.</i>	115
3.2.10 Las aportaciones de Unger, Sachsse y Savigni.	116
3.3 DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA DEL JUICIO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO EN LA JURISPRUDENCIA Y EN EL DERECHO COMPARADO	117
3.3.1 <i>Los criterios jurisprudenciales: posturas encontradas.</i>	117

3.3.2 <i>En el Derecho comparado; el Código de extinción de Dominio de Colombia</i>	130
CAPITULO IV LA INADECUADA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA CONTENIDA EN LOS ARTÍCULOS 4, 5 Y 41 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL.	132
4.1 LA INADECUADA REDACCIÓN DE LAS REGLAS DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	132
4.1.1 <i>Comparación entre las abstracciones legales vigentes y las teorías expuestas</i>	133
4.2 EFECTOS DE LA INADECUADA REDACCIÓN DE LAS REGLAS DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL.	137
4.2.1 <i>Afirmaciones y negaciones indefinidas</i>	137
4.3 ¿POR QUÉ ES INADECUADA LA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA EN LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL?.....	141
CONCLUSIONES.....	145
PROPUESTAS.....	147
BIBLIOGRAFÍA.	148
LEGISLACIÓN.	150
ANEXOS.	152

INTRODUCCIÓN.

El fenómeno de la globalización ha traído consigo importantes cambios en todos los ámbitos de la vida de los seres humanos, desde un alto desarrollo tecnológico, la agilización de la información ciberespacial, facilidad y rapidez de las transacciones comerciales y el incremento de ganancias económicas. No obstante, nos encontramos ante una disyuntiva histórica puesto que la globalización ha traído consigo aparejadamente altos índices de pobreza y depredación planetaria que hacen de la subsistencia humana una agónica lucha contra reloj, así mismo ha resultado un facilitador para las actividades de la delincuencia organizada, quienes también disfrutaron del incremento exponencial de sus rendimientos financieros.

Nuestro país, que siguiendo una lógica contradictoria e inmerso en el fenómeno mundial del capitalismo globalizado busca darle una solución particular a las consecuencias de los fenómenos internacionales, siguiendo políticas y lineamientos impuestos desde los centros del poder económico y financiero mundial, manifestándose como políticas públicas formales e incongruentes con la realidad objetiva del país en este contexto histórico y social.

Así, una manifestación palpable que pretende controlar el fenómeno mundial de la delincuencia organizada desde sus fines y no por sus causas, es la adopción en nuestra legislación interna de la figura de extinción de dominio que contempla el texto constitucional, específicamente en el artículo 22, donde además de adoptarse la novedosa figura, faculta a los Estados para legislar respecto de ésta en el ámbito de su competencia.

Consecuencia de lo anterior, el legislador del Distrito Federal (Ciudad de México) crea en el año de 2008 la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal. Una ley de 60 artículos que sin duda persigue privar a la delincuencia organizada de sus fuentes de ingresos y de sus ganancias ilegalmente obtenidas; sin embargo, el legislador soslayó algunos tópicos que pueden derivar en perjuicios directos a terceros ajenos a la delincuencia organizada.

Derivado de un análisis de la Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, podríamos encontrar múltiples defectos en la redacción de los presupuestos normativos; no obstante el presente trabajo está encaminado a cuestionar las reglas del *onus probandi* contenidas en los artículos 4, 5 y 41 de éste ordenamiento, pues consideramos que dichas reglas constituyen una violación al Derecho de defensa del afectado, sobre todo cuando éste resulta ser un tercero, pues la norma exige la demostración de hechos cuya prueba es imposible, tal es el caso de dar prueba de la buena fe y del no conocimiento de un hecho.

Para poder verificar lo anterior, hemos planteado cuatro capítulos en el presente trabajo, a lo largo del primero de ellos vamos a generar un panorama que permita entender las motivaciones políticas y sociales que llevaron al legislador contemporáneo a introducir la figura de extinción de dominio a nuestra legislación interna, así mismo vamos a buscar la naturaleza jurídica de la figura, haremos una diferencia entre ésta y otros instrumentos jurídicos similares como lo es el decomiso, cerraremos con un subtema dedicado al estudio de la prueba en general, dicho estudio nos permitirá conocer conceptos base como lo son: prueba, medio de prueba, actividad probatoria y sistemas probatorios; toda vez que son base para poder entender que es la carga de la prueba.

En nuestro capítulo segundo, hemos de aportar el marco jurídico vigente que regula a la figura estudiada, comenzando por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en un segundo apartado del capítulo segundo, abordaremos el proceso seguido para lograr la extinción de dominio, explicaremos quiénes son las partes que intervienen y el alcance de sus actuaciones, así como cuáles son los bienes y derechos afectados por la declaratoria de extinción de dominio. Consideramos relevante hacer un análisis de cada una de las legislaciones de aplicación supletoria, pusimos especial énfasis en las leyes especiales que regulan los delitos por los que la extinción de dominio es procedente, toda vez que al ser el hecho ilícito el origen de la acción, con relación

al cuerpo del delito, es pertinente entender cada uno de los tipos penales, pues de ello dependerá los extremos que las reglas de la carga de la prueba distribuya.

El capítulo tercero es un análisis respecto de la carga de la prueba, tiene por objetivo explicar qué es la carga de la prueba, así como cuál es el criterio de distribución del débito probatorio adoptado en el Código de Procedimientos Civiles de la entidad, así como por la ley especial en materia de extinción de dominio, en un segundo momento se describen diferentes y bastas teorías que explican cómo ha de distribuirse la carga de la prueba. Lo anterior nos permite en un primer momento, encontrar el fondo teórico de las reglas de la carga de la prueba que rigen a la figura en comento, en un segundo momento nos permitirá realizar un análisis comparativo entre las tesis expuestas y los presupuestos legales, a efecto de verificar si su redacción implica la demostración de hechos de prueba imposible, y si la distribución consagrada en la ley es adecuada; análisis comparativo que será realizado en el cuarto y último capítulo.

Finalmente para complementar el contenido del capítulo cuarto, vamos a verter todos los argumentos del porque la redacción de las reglas de la carga de la prueba en materia de extinción de dominio en el Distrito Federal son inadecuadas, además del porqué representan una ventaja inicial para el actor y dejan en cabeza del demandado la prueba de hechos indefinidos que se vuelven de imposible demostración; hecho que hace necesaria una reforma a los artículos que contienen las reglas del *onus probandi* en esta materia, pues solo así se podrá cumplir con el objetivo de la ley, que es el combate a la delincuencia organizada, sin afectar los derechos de terceros ajenos a la comisión de conductas delictivas.

CAPITULO I. EXTINCIÓN DE DOMINIO Y DERECHO PROBATORIO.

1.1 Antecedentes del juicio de Extinción de dominio.

1.2 Generalidades del juicio de extinción de dominio.

1.3 La prueba en general.

Durante éste primer capítulo, de un total de cuatro que componen la presente tesis, vamos a abordar las generalidades y particularidades tanto de la figura de extinción de dominio, como del derecho probatorio, pues ambos conceptos son sustrato indispensable del presente trabajo.

Comenzaremos por mencionar los antecedentes históricos que propiciaron la aparición de la extinción de dominio en la escena jurídica nacional e internacional; posteriormente vamos a definir y establecer la naturaleza jurídica de la figura de extinción de dominio, así mismo hemos de mencionar las similitudes pero sobre todo las diferencias que guarda la figura de mérito con otras figuras jurídicas que se le asemejan.

Por último, dedicamos un tercer subtema, donde se desarrollará lo referente a las generalidades del concepto de prueba, los principios rectores de la actividad probatoria, así como los sistemas probatorios; lo anterior, dotará al lector de un panorama general y una visión crítica para los venideros capítulos que el presente trabajo contiene.

1.1 Antecedentes del juicio de Extinción de dominio.

Antes de abordar, e incluso antes de definir; qué es el juicio de extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México), es propio mencionar; cuáles fueron los hechos sociales y políticos, tanto nacionales como internacionales que sirvieron de antesala para la creación de ésta figura.

En primer término haremos mención de la Convención Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas; como el instrumento de Derecho Público Internacional base para el legislador en América latina, respecto de las múltiples formas de combatir y sancionar el tráfico ilícito de narcóticos. Misma que

dio origen a novedosas formas de decomiso civil, de éstas también haremos un breve recuento histórico.

Así mismo vamos a mencionar las reformas a la Constitución Política, que sentaron las bases para la promulgación de una ley federal que rige la –entonces- recién creada figura. Sin más, comenzaremos por la convención de Viena de 1988:

1.1.1 Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

Ya en la década de los ochenta, los índices de violencia, las ganancias económicas, el poder político, entre muchos otros efectos nocivos provocados por las actividades ilícitas de las organizaciones delictivas nacionales y trasnacionales, crecían a paso acelerado, generando a su vez una severa preocupación de carácter global; preocupaciones que la Organización de las naciones Unidas, manifestaron en la exposición de motivos de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas del 20 de diciembre de 1988, de las cuáles continuación se transcribe un fragmento:

Las Partes en la presente Convención,

Profundamente preocupadas por la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícitos de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad, (...)

Conscientes de que el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas trasnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles,

Decididas a privar a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad,¹

Por lo anterior, los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas, firman la convención de mérito, con el con el propósito de vincular a las partes para que dentro de su Derecho interno, creen figuras legales que permitieran privar de derechos reales a personas titulares de bienes producto, objeto o instrumento del tráfico de narcóticos.

Así mismo la privación de dichos derechos reales, se haría con el propósito de establecerlos a favor del Estado por conducto de organismos intergubernamentales especializados en la lucha contra el tráfico ilícito y el uso indebido de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

Merece especial mención, para los fines planteados en nuestro trabajo, el apartado número 7 del Artículo 5 de la citada convención, mismo que transcribimos a continuación, porque esta disposición legal abre las puertas para que las partes, en sus legislaciones internas, consideren invertir la carga de la prueba respecto al origen lícito de los bienes sujetos a decomiso, lo que para nosotros representa un primer acercamiento a la posibilidad de la inversión del *Onus Probandi*:

“7. Cada una de las Partes considerará la posibilidad de invertir la carga de la prueba respecto del origen lícito del supuesto producto u otros bienes sujetos a decomiso, en la medida en que ello sea compatible con los principios de su

¹ Organización de las Naciones Unidas, “*Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas*”, 1988, página 3, [en línea], fecha de consulta marzo del 2015, en <http://bit.ly/2l4YkUD>

derecho interno y con la naturaleza de sus procedimientos judiciales y de otros procedimientos.”²

1.1.2 Antecedentes del juicio de Extinción de Dominio en Latinoamérica.

Derivado de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, también conocida como Convención de Viena, diversos países latinoamericanos comenzaron a promulgar modificaciones a nivel constitucional y sus consecuentes legislaciones secundarias, que crearon novedosas figuras, las cuales, independientemente del nombre adoptado, tienen por objeto permitir al Estado apropiarse de bienes producto, objeto o instrumento de ciertos delitos, -en su mayoría de delincuencia organizada-. Ejemplos de lo anterior son los casos de Colombia y Perú, que pasaremos a describir brevemente.

A pocos años de la entrada en vigor de la Convención de Viena, en la República de Colombia, “En respuesta a la difícil coyuntura de violencia que atravesaba la sociedad colombiana en 1991 a causa de, entre otros actores, las mafias del narcotráfico, el constituyente de 1991 estableció en el artículo 34 la extinción de dominio”³ figura que, permite al Estado extinguir para sí, el Derecho de dominio y otros derechos reales, sobre bienes de procedencia ilícita que ostenta un particular.

Más tarde, en acto legislativo diverso, se emitiría la ley reglamentaria de dicha figura, hablamos de la Ley número 333 del año 1996, derogada por la Ley 793 del

² *Ibidem.*, artículo 5, página 7.

³ Tobar Torres, Jenner Alonso, “Aproximación general a la acción de extinción del dominio en Colombia”, *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas*, Bogotá, Colombia, volumen 14, número 26, enero-junio de 2014, página 17-38.

año 2002, que a la postre perdería su vigencia ante la Ley 1708 del 2014, llamada: Código de Extinción de Dominio.

Por su parte en el año de 2007, Perú, a través del Decreto Legislativo N° 992, introdujo a su sistema jurídico, la pérdida de dominio, “como una figura novedosa para la lucha contra la criminalidad, (...) conteniendo también el dispositivo en mención normas procesales dirigidas a regular el procedimiento -también novedoso- que se deberá seguir para la aplicación de dicha institución en nuestra realidad”⁴.

De la misma manera que en el caso de Colombia, la figura adoptada en Perú llamada pérdida de dominio, tiene por objeto extinguir los derechos de propiedad sobre determinados bienes ilícitos -instrumento, objeto, o producto de delitos- y aplicarlos a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna.

1.1.3 Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio.

Es de gran trascendencia, mencionar la existencia de un instrumento patrón para la actuación legislativa en América latina, en materia de extinción de dominio, nos referimos a La Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio, que “es una iniciativa del Programa de Asistencia Legal en América Latina y el Caribe (LAPLAC) [por sus siglas en inglés] que da continuidad a una larga tradición de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) [por sus siglas en inglés]”⁵,

⁴ Avalos Rodríguez, Constante Carlos, “*Notas sobre la Pérdida de Dominio en el Derecho Peruano*”, Trujillo, Perú, página 1, [en línea], fecha de consulta marzo del 2015, en: <http://bit.ly/2IAyIpC>

⁵ Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, “*Ley modelo sobre extinción de dominio*”, Bogotá, Colombia, 2011, página 2, [en línea], fecha de consulta marzo del 2015, en: <http://bit.ly/2lel5q0>

que tiene por objeto; servir como referente legal para los países de la región que proyectan introducir a su legislación interna, la figura de extinción de dominio; figura que, según la propia introducción de la ley modelo en comento, se concibe como: “Un instrumento de política criminal que busca complementar el conjunto de medidas institucionales y legales adoptadas por los países. Por su naturaleza y alcance, se constituye en un mecanismo novedoso y una respuesta eficaz contra el crimen organizado, ya que se enfoca exclusivamente en la persecución de toda clase de activos que integran la riqueza derivada de la actividad criminal.”⁶

Para la elaboración del documento en comento, se tomó como punto de partida el Derecho de propiedad del que toda persona goza sobre sus bienes, mismo que es protegido tanto en el ámbito nacional como en el internacional, “En esa medida, la extinción de dominio reafirma la aplicación y reconocimiento de ese derecho y de otros conexos, en el entendido que los bienes adquiridos con capital ilícito no adquieren legitimidad ni pueden gozar de protección legal”⁷

La Ley Modelo contiene nueve capítulos que son:

I. Aspectos generales II. Garantías procesales III. Aspectos procesales IV. Procedimiento V. Pruebas VI. Nulidades VII. Administración y destinación de bienes VIII. Cooperación internacional IX. Disposiciones finales.

Y como se ha dicho tiene por objetivo servir como modelo o patrón para aquellos países que pretenden introducir la figura de extinción de dominio a su Derecho interno. Por lo anterior dicho documento, carece de vigencia espacial o temporal. No obstante lo anterior, ésta ley modelo, ha sido utilizada por diferentes órganos legislativos de América latina; tal es el caso del congreso mexicano.

⁶ *Ídem.*

⁷ *Ídem.*

1.1.4 Reforma al artículo 22 constitucional.

El 18 de junio del 2008 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, encontrándose dentro de los preceptos constitucionales modificados, el artículo 22, mismo que crea la figura de extinción de dominio.

El Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, respecto del decreto mencionado, establece en sus considerandos que:

Se estima indispensable reestructurar el resto del artículo en comento (22), a fin de clarificar y ordenar las figuras que nuestra Constitución prevé como una excepción a la confiscación de bienes, tales como la aplicación de bienes para el pago de multas e impuestos; el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito; el decomiso en caso de enriquecimiento ilícito; la aplicación de bienes asegurados que causen abandono, y la extinción de dominio (...) [Agregando que:] Con la extinción de dominio se buscó crear una figura más novedosa y menos complicada en su aplicación, que permita al Estado aplicar a su favor bienes respecto de los cuales existan datos para acreditar que son instrumento, objeto o producto de actividades de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas, o que estén destinados a ocultar o mezclar bienes producto de tales delitos.⁸

⁸ Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia “*Dictamen con proyecto de Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*”, México, Cámara de Diputados, Gaceta Parlamentaria número 2401-VIII, 2007.

Así fue cómo surgió la figura de extinción de dominio en el texto constitucional, que a la postre sería reglamentada por el Ley Federal de Extinción de Dominio y que aparece en escena, según las propias disposiciones legales vigentes, como un instrumento autónomo a la materia penal y que tiene por objeto permitir al Estado aplicar a su favor, bienes respecto de los cuales existan datos para acreditar que son instrumento, objeto o producto de ciertas actividades ilícitas.

1.2 Generalidades del juicio de extinción de dominio.

Como advertimos en la introducción del presente capítulo, durante este numeral 1.2, vamos a tratar las generalidades de la figura jurídica denominada extinción de dominio, comenzaremos por definirla, para posteriormente establecer su naturaleza jurídica y diferenciarla con otras figuras particularmente similares.

1.2.1 Definición.

Pasaremos ahora a definir qué es la figura de extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México), para este fin tomaremos como base el propio texto legal, toda vez que todo lo referente a ésta figura no es de explorado Derecho y son pocos los autores que han escrito de éste respecto, no obstante, complementaremos la concepción legal contenida en la norma, con concepciones recogidas de diversos autores.

Comenzaremos por transcribir el artículo 4 De la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, que dispone:

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 delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, 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.

La extinción de dominio no procederá sobre bienes decomisados por la autoridad judicial, en sentencia ejecutoriada.

Los bienes sobre los que se declare la Extinción de Dominio se aplicarán a favor del Gobierno del Distrito Federal y serán destinados al bienestar social, mediante acuerdo del Jefe de Gobierno que se publique en la Gaceta Oficial del Distrito Federal. Cuando se trate de bienes fungibles se destinarán en porcentajes iguales a la Procuración de Justicia y la Seguridad Pública.

Toda la información que se genere u obtenga con relación a esta Ley se considerará como restringida en los términos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal. La Secretaría de Finanzas y la Oficialía Mayor, entregarán un informe anual a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, sobre los bienes materia de este ordenamiento.⁹

Como podemos desprender de la lectura del artículo anteriormente citado, la extinción de dominio “no es otra cosa que la pérdida del derecho [real] cuya adquisición proviene de una fuente ilícita y a favor del Estado, en razón de la

⁹ Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008, artículo 4.

ilicitud y sin ninguna contraprestación económica para su titular” (Colina Ramírez, 2010, página 30).¹⁰

Para Fondevila y Mejía Vargas (2015) “La extinción de dominio es una acción de secuestro y confiscación de bienes que procede sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, independientemente de quien los tenga en su poder, o los haya adquirido y sobre los bienes comprometidos”. (Página 22) ¹¹, definición, con la que estamos parcialmente de acuerdo, toda vez que se emplea la palabra “confiscación”, misma que tiene una connotación jurídica diversa a la de extinción de dominio, es decir, no son sinónimos, este tema lo dejaremos para su posterior estudio.

De la definición legal, así como de las definiciones aportadas por los autores, podemos ver los siguientes elementos:

- La Extinción de Dominio es la pérdida de los derechos reales sobre determinados bienes;
- La acción recae sobre cualquier derecho real, principal o accesorio;
- Se realiza sin contraprestación ni compensación alguna para el afectado;
- Los bienes objeto de la extinción de dominio, deben ser instrumento, objeto o producto de delitos;
- Solo procede cuando se acredite el hecho ilícito en los casos de: delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.

¹⁰ Colina Ramírez, Edgar Iván, “*Consideraciones Generales sobre la Ley Federal de Extinción de Dominio*”, México, Editorial UBIJUS, 2010, página 30.

¹¹Fondevila y Mejía Vargas, “*Reforma Procesal Penal: Sistema Acusatorio y Delincuencia Organizada*”, México, 2015, página 22, [en línea], fecha de consulta marzo de 2015, en: <http://bit.ly/2I4UAT5>

- La acción es de carácter jurisdiccional, autónoma, distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal
- los bienes sobre los cuales, se declare extinto su dominio, se aplicarán a favor del Gobierno del Distrito Federal y serán destinados al bienestar social

1.2.2 Naturaleza Jurídica.

Al tratar de encontrar la naturaleza jurídica de la figura de la extinción de dominio, “nos encontramos ante una regulación *sui generis* (pues a ciencia cierta no se distingue su naturaleza jurídica)”¹² “por lo que podemos suponer que nos enfrentamos ante una amalgama que va a caballo entre materia civil, administrativa y penal”¹³. Por ello, pasaremos a describir, la relación que guarda la extinción de dominio con cada una de las ramas del derecho enunciadas.

1.2.2.1 Penal.

Como más adelante analizaremos en el punto 2.2.1, “[...] el fundamento de la extinción de dominio nace propiamente de la «presunción» fundamentada o no [...] de un hecho delictivo. Además la parte «actora» como la propia ley le llama al Ministerio Público, que con motivo de la investigación criminal que lleva a cabo, es como conoce de los hechos”.¹⁴

Así mismo en el proceso de extinción de dominio, proceso puramente civil, ha de quedar plenamente demostrada la existencia del evento típico que motiva la instancia, evento típico que se encuentra íntimamente ligado con los elementos del cuerpo del delito motivo de la acción.

¹² Colina Ramírez, Edgar Iván, *Opus Cit.*, nota 10, página 12.

¹³ *Ibidem*, página 32.

¹⁴ *Ibidem*, página 36.

1.2.2.2 Civil.

Entramos a describir, la relación que guarda la extinción de dominio con el Derecho Civil, y no es poca cosa, pues “la acción que ejerce el Estado es de carácter civil, independientemente de que los hechos motivo del juicio se hayan suscitado de una averiguación previa (en la que ni siquiera existe sentencia firme en el ámbito penal), por lo que su regulación debería de ser en dicha materia Y NO EN LA MATERIA PENAL.”¹⁵

Podemos afirmar, que la extinción de dominio, como figura, es un híbrido legal, cuya naturaleza jurídica es difícil de distinguir, empero; como proceso, como derecho adjetivo, la extinción de dominio es puramente civil.

1.2.2.3 Administrativa.

Hasta ahora ha quedado claro, que el principal objetivo de la figura de extinción de dominio, es la pérdida legal de los bienes propiedad de un particular, que sean producto de una actividad ilícita, en otras palabras, “Se le despoja (de manera legal) de propiedad de un particular por lo que dichos bienes pasan a formar parte del patrimonio del Estado, en ese sentido el administrado guarda una relación jurídica con el Estado que lo somete forzosamente a su potestad”¹⁶

Ahora bien, tomando en consideración que sobre los bienes propiedad del particular, se declare extinto el dominio de los mismos mediante sentencia definitiva, estos serán adjudicados a favor del Gobierno del Distrito Federal (Ciudad de México), y destinados en términos de lo dispuesto del Capítulo V del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, mismo que señala el procedimiento a seguir para la destinación de los bienes cuyo dominio se declaró extinto, en este orden de ideas, el órgano encargado de orquestar el

¹⁵ *Ibidem*, página 38.

¹⁶ *Ídem*.

destino de los bienes, es señalado en el artículo 20 del propio reglamento, que es: La Oficialía Mayor del Gobierno del Distrito Federal (Ciudad de México); un órgano eminentemente Administrativo.

1.2.3 Figuras jurídicas similares.

Una vez que hemos dado la definición emanada del texto legal y las aportadas por diferentes tratadistas, toca diferenciar la figura de extinción de dominio con otras con las cuáles guarda algunas similitudes, pero con marcadas diferencias, por lo que es importante hacer esta distinción que nos permitirá evitar confusiones.

1.2.3.1 La confiscación.

Comenzaremos por definir confiscación; dice Andrés Serra Rojas (1988) que la confiscación "es la adjudicación que se hace en beneficio del Estado, de los bienes de una persona y sin apoyo legal" (Página 343)¹⁷

Al respecto Ernesto Gutiérrez y González (1993) dice que: "Confiscación es el hecho ilícito que comete el Estado por conducto de los funcionarios de su órgano ejecutivo, por medio del cual, se apodera para él, y priva sin fundamento jurídico alguno, a un particular, de un bien, posesión de este". (Página 879)¹⁸

Por su parte Martínez Morales (2005), sostiene que "El término *confiscación*, es utilizado en la actualidad como sinónimo de cualquier medida arbitraria, es decir, no jurídica, que lleguen a tomar el juzgador o los órganos administrativos en

¹⁷ Serra Rojas, Andrés. "*Derecho Administrativo*", décimo cuarta edición, México, Editorial Porrúa, 1988, página 343.

¹⁸ Gutiérrez Y González, Ernesto, "*Derecho Administrativo y Derecho Administrativo al Estilo Mexicano*", México, Editorial Porrúa, 1993, página 879.

detrimento del patrimonio del gobernado". (Página 51).¹⁹ De las definiciones anteriormente dadas, se desprenden los siguientes elementos:

- Confiscación es un hecho ilícito, o una medida no jurídica, que comete el Estado;
- Por conducto de funcionarios del órgano ejecutivo o judicial;
- Mediante el cual, el Estado se apropia para sí, de un bien posesión o propiedad de un particular ;
- Sin fundamento jurídico o apoyo legal alguno.

Luego entonces, toda forma de adquirir bienes, por parte del Estado, que no encuentre fundamento jurídico, ni apoyo legal alguno, será una confiscación, misma que es prohibida por el artículo 22 de la norma suprema, al tenor siguiente: "Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado."²⁰ Abunda el artículo citado:

No se considerará confiscación la aplicación de bienes de una persona cuando sea decretada para el pago de multas o impuestos, ni cuando la decrete una autoridad judicial para el pago de responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, la aplicación a favor del Estado de

¹⁹ Martínez Morales, Rafael I., "*Derecho administrativo, Segundo Curso*", cuarta edición, México, Editorial Oxford, 2005, página 51.

²⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación, México, 5 de febrero de 1917, Artículo 22.

bienes asegurados que causen abandono en los términos de las disposiciones aplicables, ni la de aquellos bienes cuyo dominio se declare extinto en sentencia.²¹

Por su parte y como hemos descrito en el punto anterior, de la definición de la figura de extinción de dominio, desprendimos algunos elementos que contrastados con los elementos de la confiscación, podemos concluir que son diferentes por las razones siguientes:

- La extinción de dominio, no es una medida ilícita cometida por el Estado, pues no está incluida dentro de las penas prohibidas;
- El artículo 22 constitucional expresamente dispone que la extinción de dominio, no se considera confiscación;
- Además de encontrar fundamento legal en la norma suprema, la extinción de dominio adquiere licitud, pues está reglamentada por una ley que asegura el acceso a la garantía de audiencia.

1.2.3.2 El comiso.

Rico, al darnos da una visión distinta de la confiscación, concibe dos especies; la general y la especial, ésta última que llama comiso, al respecto dice que la confiscación general es una medida punitiva que "recae sobre todos los bienes presentes y futuros del condenado (...) siendo además severa e injusta". (Página 107)²² Por otro lado, al referirse a la confiscación especial o comiso, dice que esta medida consiste en "retirar de la circulación una cosa cuya posesión es ilegal, que

²¹ *Ídem.*

²² Rico, José M., "Las sanciones penales y la política criminológica contemporánea", México, Editorial Siglo XXI Editores, 1979, página 107.

ha servido para la comisión de un delito o que representa un peligro para la seguridad, la salud o la moral pública".²³

Para Manzanares Samaniego (1983); "El comiso (o decomiso) constituye una especie del género confiscación. [Diremos nosotros, del mismo modo que la pérdida de dominio] Dicho genero, según se afecte a todo el patrimonio, a una cuota del mismo, o a objetos concretos, se divide en confiscación general total, confiscación general parcial y confiscación especial, llamada también específica, individual o comiso" (Página 251)²⁴

Por su parte Isidoro Blanco Cordero (2012), concibe al comiso como "una herramienta fundamental para la recuperación de los bienes derivados de la corrupción. Ésta, de naturaleza claramente penal, requiere la intervención de un Juez que imponga en una sentencia definitiva la privación de los bienes de origen delictivo a favor del Estado." (Página 337).²⁵

Como podemos observar, encontramos tres diferentes concepciones sobre la institución del comiso, sin embargo podemos ver claramente los siguientes elementos:

- Es una especie del género confiscación; en la definición amplia de confiscación;

²³ *Ibidem*, página 114.

²⁴ Manzanares Samaniego, José. "*Las penas patrimoniales en el Código Penal español*". Barcelona, España, Editorial Bosch, 1983, página 251.

²⁵ Blanco Cordero, Isidoro, "*Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o extinción de dominio)*", Salamanca, España, Editorial Ubijus, 2012, Colección: El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción, [en línea], fecha de consulta marzo de 2015, en: <http://bit.ly/2mhAeYm>

- Es una sanción de carácter patrimonial.
- Tiene por objetivo, privar la propiedad de determinados bienes que son ilegales en sí mismos, o que hayan sido producto o servido como medio para cometer el ilícito.

Como hemos dejado claro, cuando hablamos sobre la naturaleza jurídica de la institución de extinción de dominio, advertimos que no es una pena, pues su proceso es puramente del Derecho Civil, además de la independencia en cuanto a su procedencia de la materia penal. Es aquí donde radica la principal diferencia entre las figuras analizadas.

1.2.3.3 El decomiso.

Para explicar las diferencias entre el decomiso y la extinción de dominio, seguiremos el anterior procedimiento, pasando primeramente a definir el concepto de decomiso: "Decomiso es la sanción que conforme a derecho impone el Estado a un particular, consistente en privarlo ipso jure, de pleno Derecho, sin indemnización, de la propiedad de los bienes que éste utilizó como instrumento, o que obtuvo como resultado de haber cometido un hecho ilícito, y la adquisición por el mismo Estado, de la propiedad de esos bienes, para destinarlos ya sea a su servicio, ya a otro fin que considere conveniente".²⁶

Por su parte Martínez Morales, dice que el decomiso es el medio por el cual "pasan a propiedad del Estado los objetos, los instrumentos y el producto involucrados en la comisión de algún ilícito"²⁷. Abunda diciendo que "el particular pierde bienes a favor del Estado, como una sanción por su conducta ilícita (penal o administrativa)."²⁸

²⁶ Gutiérrez Y González, Ernesto, *Opus Cit.*, nota 18, página 886.

²⁷ Martínez Morales, Rafael I., *Opus Cit.* nota 19, página 48.

²⁸ *Ídem.*

De las definiciones anteriormente dadas, se desprenden los siguientes elementos:

- Es una pena o sanción impuesta por el Estado de carácter judicial o administrativa;
- Para que proceda el decomiso, debe preexistir una conducta típica sentenciada por una autoridad competente;
- La adquisición de los bienes, es por parte del propio Estado;
- Los bienes decomisados deben ser los objetos, los instrumentos o el producto involucrados en la comisión de algún ilícito.

Por su parte, la extinción de dominio:

- No es una pena como ha quedado claro;
- Su naturaleza jurídica, no es de Derecho penal ni administrativo;
- En cuanto a la parte procesal, éste es puramente civil;
- Procede solamente sobre bienes usados en la comisión o producto de ciertos delitos.

Como podemos observar, las figuras de extinción de dominio y decomiso comparten algunas diferencias, sin embargo comparte más similitudes que contradicciones. Ambas persiguen un objeto patrimonial producto del delito, ambas tienen por objeto hacer cesar el Derecho de propiedad sobre dichos bienes, de tal manera que podría parecer a primera instancia que, resulta ociosa la existencia de la figura de extinción de dominio, pues el decomiso es la de primera aparición en el campo del Derecho y en teoría, cumple con los mismos objetos y fines que la extinción de dominio.

No obstante, el legislador consideró que el decomiso es una figura poco eficiente para combatir económicamente a la delincuencia organizada, pues para la imposición de la pena de decomiso, debe quedar acreditada, tanto la existencia del delito, como la responsabilidad del acusado por el mismo. A diferencia de la extinción de dominio, en donde solo debe acreditarse la existencia del evento típico, por lo que la extinción de dominio puede decretarse cuando las abstracciones de derecho respecto de la existencia del evento típico o hecho ilícito

se vean actualizadas, aunque el acusado por el delito sea absuelto en materia penal, ya sea porque su participación no quede acreditada, o no se encuentre al responsable, lo anterior, aún cuando la existencia del delito sea notoria.

En otras palabras, para la procedencia del decomiso, debe de acreditarse la existencia del evento típico además de que el responsable de su comisión, es el procesado por el mismo, mientras que en la extinción de dominio, únicamente interesa que se acredite que el evento típico ocurrió y que los bienes sobre los que se intenta la acción tengan un dueño, no importando si es el acusado por el delito o un tercero.

Ante lo anterior, el legislador considera que la existencia de la extinción de dominio representa un avance y una ventaja para el mejor combate económico de la delincuencia organizada, máxime que procesalmente hablando, al ser la extinción de dominio un proceso civil, pueden usarse la analogía y la mayoría de razón para resolver la controversia, actuaciones de imposible aplicación en materia penal.

1.2.3.4 La expropiación.

Por último, vamos a mencionar una cuarta figura que se asemeja en cuanto al objeto con la extinción de dominio: la expropiación. Para ello seguiremos el procedimiento analítico de cómo hicimos con las figuras anteriores.

De acuerdo a Gutiérrez y González:

La expropiación es el acto que realiza el estado, unilateral y soberano, por conducto del funcionario competente de su órgano ejecutivo o administrativo, por medio del cual priva, para sí o para un tercero, a una persona de un bien de su propiedad, mediante el pago de una retribución o indemnización, para aplicarlo a la satisfacción de una necesidad pública, directamente por el, o

indirectamente por un tercero, y que sólo con ese bien puede ser satisfecha en todo o en parte”.²⁹

Por su parte el maestro Acosta Romero (1989) expone:

La expropiación por causa de utilidad pública es un acto jurídico de derecho público, por medio del cual es estado impone al particular la transferencia de propiedad de determinados bienes, cuando los mismos son necesarios para la realización de la actividad del estado y existe una causa de utilidad pública que así lo requiera, siempre que se cubra al particular una indemnización por causa de esa transferencia. (Página 432)³⁰

Por último en palabras del Maestro Gabino Fraga: "La expropiación viene a ser, como su nombre lo indica, un medio por el cual el Estado impone a un particular la cesión de su propiedad por existir una causa de utilidad pública y mediante la compensación que al particular se le otorga por la privación de esa propiedad."³¹

En este orden de ideas y de las definiciones anteriormente dadas rescatamos los siguientes elementos:

- Es un acto unilateral y soberano, realizado por el Estado;
- Que realiza por conducto de sus órganos ejecutivo o administrativo;
- El cual consiste en la privación para sí o un tercero de un bien, propiedad de un particular;
- Para satisfacer una necesidad pública;
- Mediando siempre una indemnización a favor del afectado;

²⁹ Gutiérrez Y González, Ernesto, *Opus Cit.*, nota 18, página 796.

³⁰ Acosta, Romero Miguel, “*Segundo curso de Derecho Administrativo*”, México Editorial Porrúa, 1989, página 432.

³¹ Fraga, Gabino, citado por Gutiérrez Y González, Ernesto, *Opus Cit.*, nota 18, página 800.

Podemos contrastar la figura de la extinción de dominio con la expropiación, de la siguiente manera:

- La extinción de dominio se logra por un procedimiento judicial, es decir de partes; a diferencia de la expropiación que es un acto unilateral del Estado.
- Como anteriormente señalamos la extinción de dominio debido a su naturaleza jurídica, es de carácter judicial y no administrativa.
- A su vez, la extinción de dominio consiste en la privación de derechos reales, que una persona ostenta sobre bienes, instrumento, producto u objeto de una actividad ilícita; en beneficio de un órgano estatal.
- No existe una necesidad pública, sino mejor dicho la aplicación estricta del Derecho.
- Se extingue el dominio sin indemnización, ni contra prestación de naturaleza alguna.

1.3 La prueba en general.

Hemos llegado hasta éste tercer apartado de nuestro primer capítulo con un panorama general acerca de lo que es la figura de extinción de dominio. No debemos soslayar que, el objeto primordial de nuestro trabajo es la distribución de la carga de la prueba en el proceso de extinción de dominio, motivo por el cual, durante este apartado vamos a abordar todas las generalidades acerca de lo que en derecho se entiende por prueba, actividad probatoria, los principios generales que rigen a dicha actividad y los sistemas probatorios propuestos por la doctrina.

1.3.1 Definición.

Vamos a comenzar por definir el concepto de prueba, puesto que a menudo se confunde con otros conceptos relacionados como lo son, medio de prueba, objeto de prueba o fin de la prueba, mismos que analizaremos más adelante.

El concepto de prueba, no es exclusivo del Derecho, como tampoco lo es la actividad probatoria; pues verbigracia el historiador, el paleontólogo o el médico, deben probar sus afirmativas, es decir llevar a cabo una actividad probatoria sobre las aseveraciones y argumentos resultado de sus actividades e investigaciones; empero nosotros nos centraremos en definir a la prueba, la actividad probatoria y los resultados de dicha actividad, desde un punto de vista propiamente jurídico-procesal.

Hecha la anterior advertencia, comenzaremos por analizar diferentes definiciones del concepto prueba, recogidas de diversos autores. Éste proceso no se realizará con el objetivo de intentar desacreditar a ninguno de los teóricos; sino con el fin último de proponer al lector un panorama reflexivo respecto del concepto prueba en sí mismo, así como de todos aquellos conceptos con los que se relaciona.

Utilizar un pensamiento crítico en éste momento, resultará especialmente valioso al momento de analizar los diferentes métodos de distribución de la carga de la prueba, he incluso dotará de una visión crítica respecto del contenido normativo de cualquier abstracción legal que exige la demostración de tal o cual extremo y su permisibilidad o posibilidad real de demostrar con pruebas dicha exigencia normativa.

Bentham (1959) considera el concepto de prueba, desde "el más amplio sentido", como "un hecho supuestamente verdadero que se presume debe servir de motivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otro hecho"³² (Página 21), definición que por su sentido amplio, desde nuestro criterio, es más cercana a la definición de medio de prueba, pues distinguimos dos elementos de ésta definición:

³² Bentham, Jeremy, *“Tratado de las pruebas Judiciales”*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Ejea, 1959, Tomo I, página 21.

1) Un hecho supuestamente verdadero –*verbigracia* la existencia de escritura pública de compraventa- que debe servir como motivo de credibilidad sobre;

2) La existencia o inexistencia de otro hecho – *verbigracia* acreditar la propiedad de un bien inmueble determinado-; luego entonces:

1) Viene a ser el medio de prueba (con qué se prueba) y

2) Viene a ser objeto de prueba (qué se prueba).

Bentham, no define el concepto prueba en sí mismo, y no es que se equivoque, sino que como hemos dicho, la propia amplitud con la que maneja la definición, no da para aclarar lo que en Derecho se entiende estrictamente por prueba. No obstante, éste definición nos permitió encontrar la relevancia del *qué se prueba* y *con qué se prueba*.

Desde un punto de vista más restringido que el anterior, con tintes puramente procesales y diferenciador entre el sentido amplio y el sentido estricto de la definición del concepto prueba, afirma Ovalle Favela (2010):

En sentido estricto la prueba es la *obtención del cercioramiento del juzgador* sobre los hechos cuyo esclarecimiento es necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la *verificación o confirmación* de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. [Por otro lado] En sentido amplio también se designa prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador con el fin de lograr el cercioramiento de éste sobre los hechos controvertidos u objeto de prueba³³ (Página 314).

Abundando en el concepto de actos de prueba: “Estos actos de las partes se dirigen a obtener la certeza del juzgador sobre los fundamentos de hecho de las

³³ Ovalle Favela, José, “*Teoría General del Proceso*”, Sexta Edición, México, Editorial Oxford, 2010, página 314.

pretensiones del actor o del acusador; o sobre los fundamentos de hecho de las excepciones o la defensa del demandado o del inculpado. Estos actos son básicamente de tres clases: actos de *ofrecimiento o proposición* de las pruebas; actos de *preparación*, y actos de *ejecución o práctica* de las pruebas.”³⁴

Como vemos, Ovalle, introduce diferentes conceptos para conseguir estructurar su definición de prueba; por un lado, cuando habla del sentido estricto del concepto prueba; lo concibe a éste como objetivo de conducta, es decir como el fin último del actuar de las partes –obtener el cercioramiento del juzgador-; no obstante, utiliza el mismo argumento para definir lo que él llama actos de prueba; lo que equivale a afirmar que prueba y actos de prueba en sentido estricto es lo mismo; idea que no es acertada. Así, tanto la definición estricta del concepto de prueba, como la definición de actos de prueba, aportadas por el autor en comento, son más cercanas a definir los conceptos finalidad de la prueba, necesidad de la prueba y carga de la prueba, es decir, las respuestas a las cuestiones *para qué probar, qué debe probarse y quién debe probar*.

Por otro lado, cuando habla del sentido amplio de la definición del concepto prueba, concibe ésta como proceso de verificación de las afirmaciones de hecho realizadas por las partes: empero, dicha definición en realidad está más cerca del concepto valoración de la prueba.

Por lo anterior, anotamos que éste autor introduce conceptos relacionados con prueba, para definir prueba; lo cual en rigor, nos conlleva a una definición pseudoconcreta del concepto; no obstante nos ha permitido identificar lo relevante que resulta entender, para qué probar, qué probar, quién debe probar y como se valora judicialmente la prueba.

Al respecto del concepto prueba, manifiesta Devis Echandía (2012): “En un sentido más general, pero desde un punto de vista también objetivo, suele

³⁴ *Ibidem*, página 293.

hablarse, con mayor frecuencia, de que es prueba judicial *todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho*³⁵ (Página 21). Ésta aportación aunque es breve, no podemos mirarla de una forma reduccionista. Sin pasar por alto que, consideramos incorrecto definir prueba, utilizando el concepto de medio de prueba; ésta definición, nos ayuda a entender que prueba está relacionada con cosas o hechos, luego entonces la prueba es el conocimiento de cualquier cosa o hecho y nosotros agregamos: en cualquier tiempo y espacio.

Por su parte y parafraseando a Rocco: El vocablo prueba puede tener tres significados: como medio utilizado por las partes o medio de prueba; como razón para proponer la existencia o la verdad de los hechos y como control de esa verdad o existencia, mediante la actividad del órgano jurisdiccional³⁶

Una vez analizadas las definiciones anteriores, pasamos a distinguir los siguientes elementos:

- En sentido amplio, probar, es verificar la existencia histórica de un hecho.
- Son actos procesales de las partes, terceros o el juzgador.
- Se dirigen a obtener la certeza del juzgador a través de la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.
- La prueba se vale de medios (testimonios, dictámenes, confesiones, documentos) para obtener el cercioramiento del juez.
- Se necesita la preexistencia de un hecho o hechos controvertidos para ser probados.
- El fin de la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador sobre los hechos controvertidos por las partes.

³⁵ Devis Echandía, Hernando, "*Teoría general de la Prueba Judicial*", sexta edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Víctor P. de Zavalía, 2012, Tomo I, página 21.

³⁶ Rocco, citado por Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.*, nota 35, página 28.

- Los hechos controvertidos por las partes constituyen el objeto de la prueba.
- Los actos de prueba son: Ofrecer, preparar, desahogar y valorar.

A pesar que hemos analizado diferentes definiciones de prueba, estamos mucho más cerca de definir, su objeto, necesidad, finalidad, carga, y medios; pero no tenemos aún una definición precisa de lo que en Derecho debemos entender por prueba.

La prueba, trata de la cosa misma, del hecho cierto; del acto pasado, presente o futuro; trata de la realidad, pero la realidad, la cosa, el hecho o el acto, no se presentan de una forma tangible e inmediata; para conocerlos; hay que entender la distinción entre la conceptualización y la representación del concepto, “La actitud que el hombre adopta primaria e inmediatamente hacia la realidad no es la de un sujeto abstracto cognoscente, o la de una mente pensante que enfoca la realidad de un modo especulativo, sino la de un ser que actúa objetiva y prácticamente, la de un individuo histórico que despliega su actividad práctica”³⁷

Para poner las ideas en orden, aterrizadas al campo del Derecho, específicamente a la prueba, hemos de analizar los dos conceptos que determinan a su vez, las dos formas de *praxis* humana, es decir la conceptualización y la representación del concepto.

En Derecho, la *praxis* de la conceptualización, es más que la mera conducta de redactar descripciones hipotéticas de las consecuencias legales de una conducta; o las formas reactivas del humano ante un hecho con repercusiones legales; es en realidad una descripción lógica, posible, pertinente e histórica, que expresa la forma, los supuestos, los requisitos, y las solemnidades que determinan si una

³⁷ Kosik, Karel, “*Dialéctica de lo concreto*”, Sánchez Vázquez Adolfo Traductor, México, Editorial Grijalbo, 1967, página 9.

relación social es válida, existente y tutelada por el Derecho; a ésta *praxis* de la conceptualización, le llamamos creación de norma.

En un sistema heterocompositivo, suponiendo una norma lógica, posible, pertinente e histórica, la *praxis* de la representación del concepto, implica una terna de conductas:

1) Una persona que exterioriza materialmente una voluntad que encuadra con aquella norma;

2) El mismo sujeto que persigue demostrar que dicha conducta es válida, existente y tutelada por el Derecho; u otro sujeto que pretende demostrar la antítesis de la primera aseveración.

3) El tercero imparcial que utilizando la lógica, las reglas de lo posible, la inteligencia y la experiencia, determina si la *praxis* de la representación del concepto, encuadra con la preexistente norma, producto de la *praxis* de la conceptualización.

Por lo anterior, prueba es la conducta humana que implica la *praxis* de la representación de un concepto lógico, posible, pertinente e histórico; que surgió con antelación, de otra conducta humana que llamamos *praxis* de la conceptualización; es decir, prueba, es la convalidación lógica de todas las conductas que implican los dos tipos de *praxis* humana.

Una *praxis* de la conceptualización que resulta ilógica, es a decir verdad una falacia; que por su propia invalidez lógica, vuelve ilógica y hasta imposible la *praxis* de la representación del concepto. Por lo cual es de amplia trascendencia verificar que una norma sea lógica, pertinente e histórica; pues de esa norma derivarán el objeto, la necesidad, la finalidad, la valoración y por supuesto la distribución de la carga de la prueba; conceptos que serán tan lógicos, pertinentes o posibles, como la misma norma lo sea.

1.3.2 Objeto, Finalidad y necesidad de la prueba.

Existe una diferencia entre el acto de probar y: Qué se prueba, por qué probar y qué consecuencias tiene hacerlo o no; es por ello que encontramos indispensable

establecer esta diferenciación, definiendo el objeto, la finalidad y la necesidad de la prueba. Iniciamos con el objeto de la prueba; es decir Qué se prueba:

El objeto de la prueba (qué puede probarse). Todo proceso tiene una secuencia, un orden o fases; el proceso judicial, no es la excepción; inicia formalmente con la presentación de una demanda, la que entre otros requisitos de forma debe contener una narración sucinta y concatenada de los hechos que motivan la acción. La oportunidad del demandado para defenderse de las prestaciones reclamadas por el actor, aparece al momento de contestar, donde podrá negar o reconocer de forma total o parcial los hechos narrados por su contraparte, narrando a su vez, hechos nuevos al proceso, mismos que constituyen su excepción o defensa. Esta fase se ha llamado doctrinalmente “etapa expositiva”.

Una vez contestada la demanda o trascurrido el plazo para hacerlo, la *litis* queda debidamente fijada, pues ya es visible el choque de fuerzas: la pretensión del actor, contra la resistencia del demandado, y sobre todo: Los hechos afirmados por el actor y los hechos negados y afirmados por el demandado; hechos que, deberán ser probados, es decir, acreditar la existencia histórica de los hechos narrados en la demanda y en la contestación a ésta. Es aquí el momento donde se hacen evidentes, aquellos hechos susceptibles de prueba, cuya demostración se vuelve de interés para el proceso.

El qué puede probarse, es decir el objeto de la prueba, consiste: “[...] en los hechos afirmados y discutidos por las partes [...] Sobre estos hechos debe versar la actividad probatoria.”³⁸. En este sentido, se vuelve innecesaria la demostración de los hechos que no son discutidos o de los que son confesados, sin embargo por ser un hecho histórico, posible de ser demostrado, seguimos considerando que es objeto de prueba.

³⁸ Ovalle Favela, José, *Opus Cit.*, nota 33, página 322.

Manifiesta Devis Echandía que “Objeto de prueba judicial en general puede ser todo aquello que, siendo de interés para el proceso, puede ser susceptible de demostración histórica [...] es decir, que objeto de prueba judicial son los hechos presentes, pasados o futuros, y lo que puede asimilarse a estos (costumbre y ley extranjera)”.³⁹

En éste sentido, rescatamos los siguientes elementos:

- Tanto actor como demandado, aportan afirmaciones de hecho en sus respectivos escritos de demanda y contestación.
- La *litis* o controversia queda debidamente fijada cuando existe la afirmación de un hecho contra la negación del mismo.
- Todos los hechos son susceptibles de comprobación histórica, por lo tanto son objeto de prueba.
- El hecho objeto de prueba debe ser pertinente y concluyente (relevante).
- El objeto de la prueba son los hechos presentes, pasados o futuros afirmados y discutidos por las partes.

La Finalidad de la prueba (Para qué probar). En el punto inmediato anterior concluimos que el objeto de la prueba son los hechos controvertidos por las partes; aquí es donde surge una interrogante ¿Para qué probar? ¿Por qué probar los hechos afirmados? La respuesta a este cuestionamiento es lo que entendemos como Finalidad de la prueba.

Existen diversas teorías que intentan resolver nuestro cuestionamiento, empero para los efectos de nuestro trabajo, abordaremos únicamente las dos posturas siguientes:

a) *La que considera como fin de la prueba judicial el establecer la verdad.*

Devis Echandía, antes de entrar al estudio de ésta postura, comienza afirmando: “Esta teoría es inaceptable porque el resultado de la prueba puede no

³⁹ Devis Echandía, Hernando *Opus Cit.* nota 35, página 155.

corresponder a la verdad, a pesar de llevarle al juez el convencimiento necesario para fallar.”⁴⁰

Vamos a analizar ésta tesis a manera de silogismo, tomando como verdadera la premisa de que la prueba judicial establece la verdad, entonces decimos:

- La prueba judicial establece la verdad
- Las resoluciones judiciales se sustentan en las pruebas
- Luego entonces las resoluciones judiciales establecen la verdad.

Los dogmáticos de la postura analizada podrán estar de acuerdo con esta conclusión, empero: los humanos pueden equivocarse, los jueces son humanos; por lo tanto los jueces pueden equivocarse.

Y equivocarse en todo momento, desde la admisión de pruebas ilegales, hasta su práctica, desahogo e inapropiada valoración, trayendo consigo una sentencia a todas luces falsa; es por ello que la propia legislación ha creado instrumentos mediante los cuales pueden recurrirse dichos errores o resoluciones falsas, verbigracia, tenemos una sentencia definitiva de primera instancia que consideramos nos causa agravios, entonces promovemos el recurso de apelación, en el cuál un tribunal superior examinará el acto o actos apelados, pudiendo el tribunal de alzada, enmendar o anular la resolución recurrida; en caso de ser anulada, el superior habrá refutado “la verdad” del juez inferior y establecido una nueva, es decir: lo que en un momento se considera verdad, puede ser refutado y demostrado que era una mentira, por lo tanto la verdad –por lo menos la jurídica- puede ser una especie de error.

Por ello, consideramos que la razón le asiste al autor, pues aceptar esta postura, nos conduce a aceptar de forma inequívoca, que todas las resoluciones judiciales establecen por sí mismas verdad.

⁴⁰ *Ibidem*, página 239.

b) *La que estima que con ella se busca producir el convencimiento del juez o llevarle la certeza necesaria para su decisión.*

La finalidad de probar, desde el punto de vista de quien la ofrece –partes- es obtener una resolución judicial que sea favorable a sus pretensiones, para declararlas procedentes o no, el juez –quien valora las pruebas- debe examinar los hechos aportados al proceso y convencerse de la demostración o no de los mismos. Solo así, la sentencia definitiva que condene o absuelva, tendrá un sustrato fáctico que la motive; además de preceptos de Derecho que la fundamenten.

Dice Chiovenda, que la finalidad de probar, es "Crear el convencimiento del juez sobre la existencia o la no existencia de hechos de importancia en el proceso."⁴¹

En ese mismo sentido se pronuncia Gorphe quien considera que la verdadera demostración "tiende a convencer al juez"⁴², y que "la finalidad de las pruebas debe consistir en obtener una certeza"⁴³

Así, a la luz de ésta teoría, no importa la existencia o inexistencia física del hecho o acto que se alegue, sino la capacidad de suministrar al proceso dicho hecho y a través de los medios de prueba ofrecidos, obtener cierto grado de certeza en el juzgador; todo aquello con la única y medita finalidad de obtener una resolución favorable.

La Necesidad de la prueba (Qué debe probarse). Ya dijimos que el objeto de prueba, son los hechos que pueden ser probados, o que son susceptibles de

⁴¹ Chiovenda, Giuseppe, citado por Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 243.

⁴² Gorphe, François, citado por Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 243.

⁴³ *Ídem.*

demostración histórica, ahora nos ocuparemos de definir cuáles son los hechos cuya demostración se vuelve indispensable.

“El tema o necesidad de prueba es una noción *objetiva y concreta*: lo primero, porque comprende en general los hechos que deben ser materia de prueba, sin tener en cuenta a quién corresponde suministrarla; lo segundo, porque se refiere a ciertos y determinados hechos (los que en cada proceso deben probarse), entre los que en número casi ilimitado pueden servir de objeto de prueba judicial desde un punto de vista abstracto”.⁴⁴

En virtud de lo anterior estamos en presencia del principio de: *necesidad de la prueba* que no es otra cosa que, los hechos cuya demostración se vuelve necesaria, pues visto desde el punto de vista de las partes, representan la parte medular de su pretensión, y visto desde el punto de vista de la autoridad jurisdiccional, son los hechos que servirán de sustrato objetivo para motivar una resolución.

Así como los hechos no discutidos entre las partes, los notorios en general y los hechos aceptados por la contraparte, hacen superflua la prueba, existen hechos que cobran relevancia tal que, de su demostración depende el reconocimiento del Derecho perseguido en juicio, esos son los hechos necesarios de prueba.

1.3.3 Medios de prueba (con qué se prueba).

Ya que hemos estudiado el qué se puede probar, lo que es necesario probar y para qué probar, ahora responderemos la cuestión ¿con qué se prueba?

Tener por acreditado o demostrado un hecho o afirmación, no sólo en un proceso judicial, sino en cualquier actividad cotidiana en la que se vuelva indispensable la verificación histórica de la existencia de un hecho, implica una operación mental y una captación sensorial, mediante las cuales un hecho narrado

⁴⁴ Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 186.

que se desconoce y se duda de su veracidad, se llega a tener por cierto y se vuelve conocimiento propio.

Para llegar a ese momento en que los sentidos verifican un conocimiento ajeno (captación sensorial) y se convierte en conocimiento propio (operación mental), la aseveración que se hace sobre el hecho debe ser transmitida a través de un canal. En otras palabras un hecho, es a su vez conocimiento y el conocimiento solo puede ser transmitido mediante vías, medios o canales, que forman un proceso de comunicación.

Éste proceso de comunicación en la fase demostrativa de un proceso judicial, es llamado actividad probatoria; el mensaje que se comunica es un hecho (objeto de prueba) los interlocutores son las partes y el juez; el canal por el que se transmite, en Derecho, es llamado medio de prueba. Como Ovalle Favela advierte, debemos entender por medios de prueba “los instrumentos y las conductas humanas con los cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho”.⁴⁵

Los medios de prueba, están expresamente señalados y regulados por la legislación procesal vigente, a saber: la confesión, la prueba instrumental, la pericial, la inspección judicial, la testimonial, las presunciones, así como las fotografías, copias fotostáticas y demás elementos. Es solo a través de estos medios por los cuales es posible llevar a cabo el proceso de comunicación entre las partes y el juez, donde lo que se pretende es demostrar la existencia histórica de un hecho, para que el juez a su vez, afirme o niegue la consecuencia jurídica de las peticiones formuladas en la demanda.

⁴⁵ Ovalle Favela, José, *Opus Cit.*, nota 33, página 323.

1.3.4 Principios rectores de la actividad probatoria.

En el presente apartado, enunciaremos los principales principios generales del Derecho que rigen a la actividad probatoria, cuya explicación es importante para nuestro trabajo, toda vez que, estos principios son complementarios de todos los subtemas abordados en éste subtema 1.3.

a) *Necesidad de la prueba.* En apartado anterior abundamos sobre éste respecto, de ese análisis rescatamos que “Los hechos sobre los cuales debe fundarse la decisión judicial necesitan ser demostrados por las pruebas aportadas por cualquiera de las partes o por el juez. Esta necesidad de la prueba tiene no sólo un fundamento jurídico, sino lógico, pues el juzgador no puede decidir sobre cuestiones cuya prueba no se haya verificado.”⁴⁶

b) *Prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez sobre los hechos.* Según lo dispuesto por este principio, “El juzgador no puede suplir las pruebas con el conocimiento personal o privado que tenga de los hechos, porque sustraería de la discusión de las partes ese conocimiento privado y porque no se puede ser testigo y juez en un mismo proceso.”⁴⁷

c) *Adquisición.* Este importante principio, sostiene que los efectos logrados por la prueba, pertenecen al proceso “independientemente de que beneficia o perjudica los intereses de la parte que aportó los medios de prueba o de la parte contraria. Una vez practicada la prueba, este pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y proporcionó.”⁴⁸

d) *Contradicción.* El órgano judicial, debe salvaguardar el derecho de la parte contra quien se ofrece la prueba, de conocer y discutir la prueba, así como de

⁴⁶ Ovalle Favela, José, “*Derecho Procesal Civil*”, Novena Edición, México, Editorial Oxford University Press, 2003, página 127.

⁴⁷ *Ídem.*

⁴⁸ *Ibidem*, página 128.

ejerger el derecho a ofrecer más medios de prueba o ampliar las cuestiones sobre las que la prueba versa, a efecto de desvirtuarla “Este principio no es sino una manifestación específica del principio de contradicción que debe regir en general toda la actividad procesal.”⁴⁹

e) *Publicidad*. Por regla general, salvo casos especiales consignados en la ley o a conciencia del juez, las pruebas se desahogan en audiencia pública, “de tal manera que sea posible a las partes y a terceras personas conocer directamente las motivaciones que determinaron la decisión judicial, particularmente en lo que se refiere a la valoración de la prueba.”⁵⁰

f) *Inmediación y dirección del juez en la producción de la prueba*. Si bien es cierto en la práctica del derecho, los secretarios de acuerdos son los encargados de practicar el desahogo de las probanzas, “el juez debe ser quien dirija, de manera personal, sin mediación de nadie, la producción de la prueba. Si la prueba está encaminada a lograr el cercioramiento del juzgador, nada más lógico que sea este quien dirija su producción.”⁵¹

1.3.5 *Sistemas probatorios*.

Vamos a cerrar el presente capítulo, describiendo los elementos más importantes de los sistemas probatorios, que no son otra cosa que las diferentes posturas por las cuales, se rige la actividad probatoria; desde la reglamentación acerca de los medios de prueba admitidos, hasta la valoración. Haremos lo anterior a la luz de la clasificación propuesta por el procesalista Carlos Arellano García.

⁴⁹ *Ídem*.

⁵⁰ *Ídem*.

⁵¹ *Ibidem*, página 129.

1.3.5.1 El sistema de la prueba libre.

Por las reglas de este sistema, las partes y el juez gozan de plena libertad para utilizar todos los elementos para acreditar los hechos objeto de prueba, lo anterior porque:

“La ley no establece limitación a los medios probatorios de que puede disponerse en la etapa probatoria del proceso; tampoco establece la sujeción a reglas de ofrecimiento, admisión y desahogo que pudieran frustrar el objetivo acreditativo que persigue la prueba; por último, en cuanto a su apreciación por el juzgador, no hay un valor previamente establecido al que ha de sujetarse el juez.”⁵²

1.3.5.2 El sistema de la prueba legal o tasada.

Por este sistema, totalmente opuesto al anterior, el legislador puntualiza y con toda claridad las pruebas permitidas y los medios de prueba aceptados en el proceso, así como las reglas para su “ofrecimiento, para su admisión y para su recepción o desahogo; asimismo, se determina previamente por el legislador el valor que a cada prueba a de concederle el juzgador, sin que intervenga el árbitro de éste para asignarle una determinada apreciación a cada medio probatorio.”⁵³

1.3.5.3 Sistema Mixto.

Aparece éste sistema como un punto medio entre los dos sistemas anteriormente expuestos, pues ciertas reglas respecto de la actividad probatoria, se encuentran dispuestos detalladamente en el derecho vigente, mientras que otros se dejan a la libre elección del juez. “La ley fija los medios probatorios de que

⁵² Arellano García, Carlos, *“Derecho Procesal Civil”*, Décima Edición, México, Editorial Porrúa, 2005, Página 221.

⁵³ *Ídem.*

puede hacerse uso para acreditar los puntos materia de la controversia pero, el enunciado no es limitativo es ejemplificativo y tanto las partes como el juez pueden aportar otros elementos de prueba sin más limitaciones que no contravengan la ley y la moral”⁵⁴.

La ley además de disponer los medios de prueba admitidos, también dispone las normas de ofrecimiento, admisión y desahogo pero, dejando “un margen de discrecionalidad al juzgador para su interpretación y para su aplicación pragmática”⁵⁵. De la misma manera encontramos una dicotomía en cuanto a la valoración de las pruebas, pues “algunas están sujetas a las reglas de apreciación pero otros medios acrediticios se determinan por las reglas de la sana crítica o sea, por el prudente arbitrio del juzgador que debe ser razonable y estar sujeto a consideraciones objetivamente válidas y no a un subjetivismo caprichoso o parcial.”⁵⁶

⁵⁴ *Ídem.*

⁵⁵ *Ídem.*

⁵⁶ *Ibidem*, página 222.

CAPITULO II EXTINCIÓN DE DOMINIO EN LA LEGISLACIÓN VIGENTE.

2.1 Fundamento legal del proceso de extinción de dominio.

2.2 El proceso de extinción de dominio.

2.3 Leyes y códigos de aplicación supletoria.

Los tres apartados que integran el presente capítulo, están destinados a describir el marco jurídico del proceso de extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México), comenzaremos por desarrollar el fundamento constitucional de la figura, mismo que se encuentra contenido en el artículo 22 de la norma suprema, a su vez, vamos a analizar la ley que regula la materia en el Distrito Federal (Ciudad de México), así como las diferentes codificaciones que sirven de aplicación supletoria a ésta figura.

2.1 Fundamento legal del proceso de extinción de dominio.

En el capítulo anterior, hicimos alusión al artículo 22 de la norma suprema, como un antecedente directo del juicio de extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México); en el presente apartado, analizaremos éste artículo como el fundamento constitucional que rige a la figura; rescatando los elementos más importantes y distintivos de la misma, así mismo revisaremos la regulación legal específica vigente en el Distrito Federal (Ciudad de México).

2.1.1 El artículo 22 Constitucional.

Para la mejor comprensión del presente apartado, es necesario hacer una breve referencia al principio de supremacía constitucional. El ilustre constitucionalista, Jorge Carpizo, al respecto de éste principio nos dice: “Supremacía constitucional significa que una norma contraria –ya sea material o

formalmente- a esa norma superior no tiene posibilidad de existencia dentro de ese orden jurídico”⁵⁷

Dicho principio se ve contenido por el Artículo 133 constitucional, a saber:

“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.”⁵⁸

En virtud de lo anterior, no puede existir ningún instrumento, figura o procedimiento jurídico, sin que esté expresamente contemplado por la Ley Suprema; la extinción de dominio no es la excepción, pues dicha figura encuentra fundamento constitucional en su artículo 22, mismo del que transcribimos su parte conducente:

“(…) En el caso de extinción de dominio se establecerá un procedimiento que se regirá por las siguientes reglas:

- I. Será jurisdiccional y autónomo del de materia penal;
- II. Procederá en los casos de delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos, trata de personas y enriquecimiento ilícito, respecto de los bienes siguientes:
 - a) Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aún cuando no se haya dictado la sentencia que determine

⁵⁷ Carpizo, Jorge, “*La interpretación del artículo 133 Constitucional*”, México, Página 3 [en línea], fecha de consulta julio del 2015, en <http://bit.ly/2I4NUUS>

⁵⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación, México, 5 de febrero de 1917, Artículo 133.

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 dueño.

III. Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes.”⁵⁹

Procedemos a analizar la transcripción anterior.

La fracción primera, establece que el procedimiento de extinción de dominio debe ser jurisdiccional y autónomo del de materia penal. Por lo que hace al primero de los elementos, debemos entender que la palabra jurisdicción, proviene de las voces latinas *juris decire* que significa: decir el Derecho, en una definición más contemporánea del vocablo, encontramos que jurisdicción es una función

⁵⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Diario Oficial de la Federación, México, 5 de febrero de 1917, Artículo 22.

pública, que asume el Estado con “la misión de impartir Justicia mediante un tercero imparcial, o sea el juzgador”⁶⁰

Es importante mencionar que la función jurisdiccional, si bien es cierto, es propia de los órganos de los poderes judiciales, también es cierto que diversos órganos administrativos como los tribunales agrarios o del trabajo, desempeñan dicha función, pues resuelven controversias en el ámbito de su competencia.

Aún cuando la redacción constitucional, no abre la posibilidad para que un órgano administrativo sea quien conozca del proceso de extinción de dominio, consideramos que sería más atinado para el texto constitucional usar la palabra judicial, en vez de jurisdiccional, con el único objetivo de evitar confusiones.

Dicho lo anterior, y por proceso de extracción lógica del texto constitucional, decimos que el procedimiento de extinción de dominio es judicial, siendo competentes para conocer de éste procedimiento los Jueces de Distrito (Federales), misma situación sucede en los procesos locales de cada entidad federativa que en su legislación se contemple la figura de mérito, pues la competencia surtirá a favor de los jueces civiles de los Tribunales Superiores de Justicia cada entidad; o especializados en materia de extinción de dominio, como sucede en el caso del Distrito Federal (Ciudad de México).

En el capítulo anterior, cuando analizamos la naturaleza jurídica de éste procedimiento, dijimos que como figura, es una híbrido, civil, penal y administrativo, empero, la parte procesal, es de naturaleza puramente civil. El propio texto constitucional establece la autonomía del proceso civil de extinción de dominio, de la causa seguida por el delito que lo origina.

⁶⁰ Alcalá-Zamora Y Castillo Niceto, *“Notas Relativas al concepto de jurisdicción”*, Estudios de teoría general e historia del proceso, México, UNAM, 1974, página 33.

La fracción segunda del artículo constitucional analizado, es de carácter limitativo, pues menciona expresamente los únicos delitos por los que es procedente el juicio de extinción de dominio en materia federal, siendo los delitos de: delincuencia organizada, delitos contra la salud, secuestro, robo de vehículos, trata de personas y enriquecimiento ilícito.

Por el alcance del presente trabajo, nos limitamos a mencionarlos, sin llegar a desarrollar o analizar su contenido, pues preferimos analizar los delitos contemplados por la ley de extinción de dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México), por ser el objetivo planteado en nuestra investigación. Es importante anotar que siempre que en el presente apartado hagamos mención o realicemos transcripciones del texto legal donde hagamos referencia a “los delitos”, nos referimos única y exclusivamente a los anteriormente anotados.

Continuando con nuestro análisis, el inciso A, de la fracción segunda del artículo comentado, viene a reafirmar la independencia del proceso civil de extinción de dominio de cualquier otro de índole penal, siendo necesario únicamente acreditar que el hecho ilícito sucedió. Así mismo, establece una primera hipótesis normativa que determina; los bienes de los cuales su dominio puede ser extinto (aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito).

Por su parte, el inciso B de la fracción segunda del artículo citado, es un complemento a la abstracción legal anterior, pues contempla la extinción de dominio sobre bienes cuya procedencia ilícita no pueda ser acreditada en virtud de no ser instrumento, objeto o producto del delito, empero que hayan sido utilizados para ocultar o mezclar bienes producto del delito, siempre y cuando existan elementos para acreditar que el hecho ilícito sucedió. Es importante resaltar como éste inciso, a la luz de una interpretación rigurosa, contempla la posibilidad de declaratoria de extinción de dominio, sobre bienes de procedencia lícita o legal, que hayan sido utilizados para ocultar o mezclar bienes ilícitos.

A su vez, el inciso C de la fracción segunda del precepto en cita, permite la extinción de dominio sobre bienes que estén siendo utilizados por un tercero, para la comisión de delitos. Exigiendo como requisito *-sine qua non-* para su

precedencia, acreditar que el dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

El inciso D, de la fracción segunda del artículo analizado, contempla la extinción de dominio sobre bienes que son producto de delitos patrimoniales o de delincuencia organizada, cuando el inculcado actúe con el *animus* de la posesión, aún cuando la propiedad de los objetos –el *corpus*- se encuentre inscrita a nombre de un tercero.

Por último, la fracción III del artículo estudiado, está compuesta por dos elementos, el primero de ellos, consagra el derecho de cualquier persona que se considere afectada por el proceso de extinción de dominio, a ser oído en juicio; el segundo de los elementos contempla una regla expresa acerca de la carga de la prueba en éste proceso, pues faculta al afectado por la extinción de dominio, para acreditar la procedencia lícita de los bienes y su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer la utilización ilícita de sus bienes.

Es muy importante recalcar la trascendencia de ésta última fracción para los fines planteados en nuestro trabajo, pues contiene la regla de la carga de la prueba que resulta complementaria al inciso C del referido artículo, de la manera siguiente:

- Sí: El inciso C de la fracción segunda del precepto de mérito, contempla la procedencia de la extinción de dominio sobre bienes utilizados de manera ilícita por un tercero, si el dueño de los bienes tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.
- Y: La fracción III del mismo artículo señala: “Toda persona que se considere afectada podrá interponer los recursos respectivos para demostrar, que estaba impedida para conocer la utilización ilícita de sus bienes.
- Por lo tanto: A la luz del texto constitucional, es el afectado quien debe acreditar en juicio que estaba impedido para conocer que los bienes de los cuales es propietario, estaban siendo utilizados por un tercero para cometer delitos; lo cual es equivalente a decir que no sabía o no conocía

la utilización indebida de sus bienes, lo que equivale a acreditar en juicio un hecho negativo indefinido, es decir dar prueba de su desconocimiento.

El análisis anterior, debemos tenerlo presente durante todo el desarrollo del capítulo tercero.

2.1.2 Ley de Extinción de dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México).

Una vez revisado el precepto constitucional del que principia la figura de extinción de dominio; en el presente apartado pasaremos a revisar la regulación legal vigente en el Distrito Federal (Ciudad de México); advirtiendo que su naturaleza es de carácter local y sometida su vigencia espacial a la circunscripción territorial a la de ésta entidad. Resaltando que, para el caso de los procesos de extinción de dominio de competencia federal, el lector debe remitirse a la Ley Reglamentaria del Artículo 22 Constitucional en Materia de Extinción de Dominio.

Con base en las facultades otorgadas a las entidades federativas por el artículo 24 de la Constitución, así como por el artículo 122, Base Primera, fracción V, inciso h), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el 8 de diciembre del 2008 es publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, teniendo por objeto reglamentar la instauración del procedimiento de extinción de dominio previsto en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dicha ley consta de 60 artículos codificados en catorce capítulos, de los cuáles hemos rescatado los elementos esenciales del ordenamiento, así mismo se realizaron comentarios y anotaciones personales a cada uno de los capítulos, lo anterior con la finalidad de ampliar el panorama de lo que hasta ahora hemos dicho sobre la figura jurídica de extinción de dominio. Para alcanzar el objetivo planteado, organizamos dicho análisis en una tabla que se encuentra en el apartado de anexos del presente trabajo.

2.2 El proceso de Extinción de Dominio.

En éste apartado, profundizaremos acerca de algunos temas, que enunciamos en el apartado inmediato anterior, mismos que consideramos relevantes para la comprensión del objeto y procedimiento del juicio de extinción de dominio.

Comenzaremos por analizar la definición legal y doctrinal del concepto de hecho ilícito como origen de la acción de extinción de dominio; para continuar con el análisis de la actuación las partes en el litigio; para finalizar analizando los bienes y derechos afectados por la declaratoria de extinción de dominio.

2.2.1 El acto ilícito como origen de la acción de extinción de dominio.

El artículo segundo de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, contempla la definición de hecho ilícito, misma que transcribimos a continuación:

“Hecho ilícito: Hecho típico y antijurídico, constitutivo de cualquiera de los delitos de secuestro, Delitos contra la Salud en su modalidad de Narcomenudeo, robo de vehículos y trata de personas; aun cuando no se haya determinado quien o quienes fueron sus autores, participaron en él o el grado de su intervención;”⁶¹

El concepto de hecho ilícito, en su concepción jurídica estricta, no es consecuencia de la exteriorización de la voluntad de los sujetos, sino el acaecimiento de hechos precisamente ajenos a la voluntad. La exteriorización de la voluntad del hombre que produce consecuencias de Derecho, sean legales o ilegales; es llamado acto jurídico. No obstante la claridad de la diferencia entre acto y hecho jurídico, el legislativo local ha errado su utilización y ha llamado hecho ilícito, a lo que debió llamar acto ilícito.

⁶¹ Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008, artículo 2 fracción VIII.

Es bien sabido que la conducta exterior del hombre, se encuentra regulada por un amplio espectro de normas “prohibitivas, preceptivas o simplemente permisivas”⁶² que tienen por objeto encuadrar las acciones humanas en un marco de legalidad; con la finalidad de establecer un orden y equilibrio. Cuando hablamos de una conducta que se apega a las normas preceptivas, y no a las normas prohibitivas, estamos en presencia de una conducta lícita o un acto lícito.

“Cuando tratamos de ahondar un poco más en el aspecto que se refiere a la conducta reprobable, conducta vedada, debemos advertir que si el derecho prohíbe una determinada conducta o impone coactivamente, en una ley preceptiva, un comportamiento ineludiblemente obligatorio, es porque el legislador ha querido precisar lo que constituye el orden público: prohíbe u ordena determinadas conductas y el comportamiento vedado o la inobservancia de la conducta ordenada conducen a su autor a la aplicación de la sanción prevista en la norma de derecho como manifestación del aspecto coactivo del orden jurídico, y lograr, de esa manera, el restablecimiento del equilibrio perturbado por el acto ilícito”⁶³

En suma, “La conducta es ilícita porque el resultado práctico (finalidad) que se trata de obtener o que de hecho se obtiene, es una finalidad antijurídica”⁶⁴, cuando la conducta ilícita se adecúa a la descripción que está contenida en normas preceptivas o prohibitivas de Derecho Penal, entonces estamos frente a una conducta no solo antijurídica, sino ante una conducta típica.

⁶²Galindo Garfias, Ignacio, *“Estudios de Derecho Civil”*, Primera Edición, México, UNAM, 1981, página 51.

⁶³ *Ibidem*, página 53.

⁶⁴ *Ibidem*, página 54.

Como anteriormente desprendimos de la definición legal de extinción de dominio, ésta es procedente cuando se acredite el hecho ilícito (llamado sí por la ley, aunque hemos aclarado que es un error). Luego entonces de todo lo anterior desprendemos los siguientes elementos:

- Lo que los legisladores han llamado hecho ilícito y definido como una conducta que vulnera las disposiciones contenidas en las normas de Derecho, en realidad es un acto ilícito o conducta típica;
- Los legisladores contemplan como consecuencia del hecho ilícito (acto ilícito), una acción coactiva para sancionar la trasgresión;
- La conducta es ilícita porque el resultado es antijurídico;
- En términos de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, el hecho ilícito (acto ilícito) es una conducta típica, por lo tanto debe estar descrita en una norma de Derecho Penal.
- La acción de extinción de dominio es procedente cuando se acredite el hecho ilícito (acto ilícito) por los delitos mencionados.
- Son hechos ilícitos (actos ilícitos) los delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, robo de vehículos y trata de personas.
- El hecho ilícito (acto ilícito) existe, aun cuando no se haya determinado quien o quienes fueron sus autores, participaron en él o el grado de su intervención.

Por lo anterior, para la procedencia de la declaratoria que hace cesar el Derecho de dominio sobre los bienes de procedencia ilícita; debe acreditarse la existencia de alguno de los eventos ilícitos señalados en la Ley, sin ello, es innegable que la declaratoria sea procedente. Luego entonces, los hechos ilícitos (actos ilícitos), en conjunción con la existencia de bienes producto, instrumento u objeto del delito, son los elementos que sirven de sustrato fáctico a ésta figura.

2.2.2 Partes en el proceso de Extinción de Dominio.

Comenzaremos por distinguir entre los conceptos de sujeto procesal y parte. “La denominación de sujeto procesal o de sujeto del proceso, corresponde a aquellas personas entre las cuales se constituye la relación jurídica procesal.” (...) “Las partes, desde luego, son sujetos procesales; pero no todos los sujetos procesales son parte. (...) El juez y el Ministerio Público son sujetos procesales, pero no partes.”⁶⁵ “Para Chiovenda (1980) es parte el que demanda en nombre propio (o en cuyo nombre es demandada) una actuación de ley. Se deriva este concepto del de proceso y de la relación procesal. Una demanda en el proceso supone (por lo menos) dos partes: la que la hace y aquella frente a la cual se hace (actor y demandado). (...) A la posición de actor y demandado, corresponde en la ejecución la de acreedor y deudor.”⁶⁶

Por un lado hay personas que participan del proceso en razón de su competencia o actividades profesionales (como podrían ser los peritos o los abogados) y que en su conjunto llamamos sujetos procesales y por otro los principales interesados en el proceso, quienes resienten directamente en su esfera de intereses, los efectos del juicio y que llamamos partes; actor y demandado.

La legislación vigente en el Distrito Federal (Ciudad de México) en materia de extinción de dominio, señala en su artículo 27, quiénes son las partes:

“ARTÍCULO 27. Son partes en el procedimiento de Extinción de Dominio:

- I. El afectado;
 - II. La víctima;
 - III. El ofendido;
-

⁶⁵ De Pina, Rafael, Castillo Larrañaga José, “*Instituciones de Derecho Procesal Civil*”, Décimo Primera Edición, México, Editorial Porrúa, 1976, página 257.

⁶⁶ Chiovenda, Giuseppe, citado por De Pina, Rafael, Castillo Larrañaga José, *Opus Cit.* nota 66, página 258.

IV. El tercero; y

V. El Agente del Ministerio Público.”⁶⁷

Que la propia ley define de la manera siguiente:

“Afectado: Afectado: Persona titular de los derechos de propiedad del bien sujeto al Procedimiento de Extinción de Dominio, con legitimación para acudir a proceso.”⁶⁸

“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.”⁶⁹

“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.”⁷⁰

“Agente del Ministerio Público: Agente del Ministerio Público especializado, en el Procedimiento de Extinción de Dominio, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.”⁷¹

Como podemos ver, las relación jurídica-procesal en el juicio de extinción de dominio es compleja, pero ello no implica que dejen de existir una clara distinción de las partes en el juicio -actor y demandado- *sine qua non* puede existir un proceso contencioso como el que analizamos.

⁶⁷ Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008, Artículo 27.

⁶⁸ *Ibidem*, Artículo 2.

⁶⁹ *Ídem*.

⁷⁰ *Ídem*.

⁷¹ *Ídem*.

Es el Agente del Ministerio Público especializado quien, en su carácter de representante social, pasa a ser el actor en este proceso, es decir; el facultado monopólicamente para demandar la extinción de dominio. Por otro lado, el demandado será siempre el afectado titular de los derechos de propiedad de los bienes sujetos a la acción de extinción de dominio; no importando si es el acusado por los delitos o no. Por lo tanto, las partes del proceso de extinción de dominio, son el Ministerio Público y el afectado.

Por lo que hace a la víctima y el ofendido, así como el tercero, son sujetos procesales contingentes, pero no son partes en la relación jurídico-procesal del juicio de extinción de dominio. Son sujetos procesales contingentes porque; los primeros de los mencionados, tienen Derecho a perseguir la reparación del daño, sin embargo esta actuación de reclamar el pago de los daños causados por la comisión del delito, puede hacerse valer en otra vía e incluso en otra materia, razón por la cual pueden o no aparecer en el proceso de extinción de dominio. Por lo que hace al tercero, es contingente por la simple razón que puede o no existir un tercero que acuda a deducir un derecho sobre los bienes materia de la acción.

Por otro lado, en nuestra opinión consideramos que la víctima, el ofendido o el tercero, no son parte en el juicio de extinción de dominio, pues su derecho de acción se encuentra limitado a buscar la reparación del daño –en el caso de los primeros dos mencionados- o deducir un derecho sobre los bienes sujetos a extinción de dominio; es decir, carecen de derecho para ejercer por su propio derecho la acción de extinción, derecho que solo detenta el Ministerio Público como actor.

2.2.3 Bienes afectados por el juicio de Extinción de Dominio.

Resulta inconcusa la naturaleza patrimonial de la declaratoria de extinción de dominio, es clara la definición legal al decir “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”⁷². El presente apartado, está destinado a describir los elementos que encierran los conceptos jurídicos de; bienes y propiedad, así como los bienes y derechos que pueden ser afectados por éste proceso.

Es claro que la extinción de dominio procede cuando se acredite en juicio, además de la existencia de una conducta ilícita, bienes que sean producto, objeto o instrumento de esos delitos. Por bienes, en términos del texto legal debemos entender: “Todos los que puedan ser objeto de apropiación que no estén excluidos del comercio, ya sean muebles e inmuebles, y que actualicen los supuestos señalados en el artículo 5 de esta Ley.”⁷³

A mayor abundamiento, el artículo 5 de la citada ley, dispone:

ARTÍCULO 5. Se determinará procedente la Extinción de Dominio, previa declaración jurisdiccional, respecto de los bienes siguientes:

I. Aquellos que sean instrumento, objeto o producto del delito, aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal, pero existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito sucedió;

II. 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;

⁷² *Ibidem*, artículo 4.

⁷³ *Ibidem*, Artículo 2 fracción IV.

III. 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;

IV. Aquellos que estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto de delitos patrimoniales, y el acusado por estos delitos se comporte como dueño.

El supuesto previsto en la fracción III, será aplicable cuando el Agente del Ministerio Público acredite que el tercero utilizó el bien para cometer secuestro, trata de personas o robo de vehículos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia.⁷⁴

Procedemos a analizar de manera restringida cada una de las fracciones del artículo transcrito líneas arriba.

Por lo que hace a la fracción primera del artículo citado, rescatamos los elementos siguientes:

- La extinción de dominio es procedente sobre los bienes que sean instrumento, objeto o producto del delito.
- En virtud del principio de independencia de la acción civil de cualquier otra de índole penal, la extinción es procedente aun cuando no se haya dictado la sentencia que determine la responsabilidad penal.
- En el supuesto de que aún no se haya determinado la responsabilidad penal, la extinción de dominio es procedente cuando existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito (acto ilícito) sucedió.
- En el caso de que se haya determinado la responsabilidad penal, es incontrovertible que la acción de extinción de dominio es procedente;

⁷⁴ *Ibidem*, Artículo 5.

siempre y cuando no se haya impuesto al imputado la pena de decomiso de bienes como lo dispone el párrafo artículo 4 de la Ley.

- La hipótesis contenida en esta fracción, al igual que en las subsecuentes, se ve complementada con lo dispuesto en el artículo 6 de la misma ley, porque “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”⁷⁵; por lo anterior, el proceso de extinción de dominio puede prosperar.

De la lectura de la fracción segunda del artículo en estudio podemos rescatar:

- La declaratoria de extinción de dominio es procedente sobre bienes que no sean instrumento, objeto o producto del delito, cuando existan bienes, aún de procedencia lícita, pero que hayan servido para ocultar o mezclar bienes producto del delito.
- Ésta abstracción legal se complementa con lo dispuesto por la fracción III del artículo 9 de la misma Ley al tenor siguiente: “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.”⁷⁶
- En el supuesto de que aún no se haya determinado la responsabilidad penal, la extinción es procedente cuando existan elementos suficientes para determinar que el hecho ilícito (acto ilícito) sucedió.

De la fracción tercera, rescatamos los siguientes elementos:

- Ésta hipótesis legal permite la extinción de dominio sobre bienes que estén siendo utilizados por un tercero, para la comisión de delitos.

⁷⁵ *Ibidem*, Artículo 6.

⁷⁶ *Ibidem*, Artículo 9.

- Exige como requisito *-sine qua non-* para su precedencia, acreditar que el dueño tuvo conocimiento de ello y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.
- La afirmación anterior se complementa con el párrafo segundo de la fracción cuarta de la manera siguiente: “El supuesto previsto en la fracción III, será aplicable cuando el Agente del Ministerio Público acredite que el tercero utilizó el bien para cometer secuestro, trata de personas o robo de vehículos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia”.⁷⁷
- Haciendo una comparación entre las hipótesis anteriores y las contenidas en el texto constitucional, respecto del mismo supuesto – utilización de bienes por un tercero- , encontramos una diferencia; mientras el texto constitucional grava con la carga de la prueba al afectado, la legislación local del Distrito Federal (Ciudad de México) grava con la carga de la prueba al Ministerio Público.
- De la hipótesis anterior, queda exceptuado el delito de narcomenudeo, encontramos dos posibilidades de ésta exención: 1) Los bienes utilizados por un tercero, sin conocimiento del dueño, para cometer narcomenudeo; no se ven afectados por la figura de extinción de dominio o; 2) Los bienes utilizados por un tercero para cometer narcomenudeo si pueden ser afectados por la declaratoria de extinción, pero la carga de la prueba le corresponde al afectado. Dilucidar la respuesta a ésta dicotomía, será motivo de análisis en nuestro siguiente capítulo, donde tocaremos todo lo referente a la carga de la prueba.

⁷⁷ *Ibidem*, Artículo 5.

Por lo que hace a la fracción cuarta, como podemos observar tiene una redacción similar a la del texto constitucional que analizamos en el primer apartado de éste capítulo. Rescatamos los siguientes elementos:

- Contempla la extinción de dominio sobre bienes que son producto de delitos patrimoniales.
- En términos de la fracción VI del artículo 2 de la Ley, Por delitos patrimoniales debemos entender robo de vehículos.
- Ésta hipótesis es procedente cuando los bienes estén intitulados a nombre de terceros, pero existan suficientes elementos para determinar que son producto del delito de robo de vehículos.
- Es procedente únicamente, cuando el acusado por el delito de robo de vehículos, se comporte como dueño.
- La hipótesis anterior, deja a salvo los derechos de propiedad de un comprador de buena fe.

Para finalizar el presente apartado, consideramos importante hacer mención que la acción también es procedente “respecto de los bienes objeto de sucesión hereditaria, cuando dichos bienes sean de los anteriormente descritos”⁷⁸ y la acción se ejerza antes de la etapa de inventario y liquidación de bienes, en el procedimiento sucesorio correspondiente.

Así mismo, cuando los bienes materia de la acción no puedan localizarse o se presente alguna circunstancia que impida la declaratoria, “La extinción de dominio se decretará sobre bienes de valor equivalente”⁷⁹, aún cuando esos bienes equivalentes, sean de procedencia lícita. Por otro lado cuando los bienes se hayan transformado o convertido en otros bienes, la declaratoria de extinción recaerá

⁷⁸ *Ibidem*, Artículo 7.

⁷⁹ *Ibidem*, Artículo 9.

sobre estos; verbigracia bienes comprados de manera lícita, con dinero producto de alguno de los hechos ilícitos.

2.2.3.1 Los derechos reales.

Hasta ahora, hemos visto sobre qué bienes, y bajo qué supuestos normativos, la extinción de dominio es procedente, sin embargo es importante mencionar cuales son los derechos o abstracciones legales que la figura de extinción afecta.

Al hablar de bienes, debemos decir que es un concepto que forma parte de una abstracción de mayor amplitud, misma que llamamos patrimonio “El patrimonio se ha definido como un conjunto de obligaciones y derechos susceptibles de una valorización pecuniaria, que constituyen una universalidad de derecho (*universitas juris*)”⁸⁰

Respecto del patrimonio, “Dos son los elementos del patrimonio: el activo y el pasivo. El activo se integra por el conjunto de bienes y derechos apreciables en dinero, y el pasivo por el conjunto de obligaciones y cargas también susceptibles de valorización pecuniaria”⁸¹

Los bienes y derechos anteriormente citados, se traducen siempre, en abstracciones jurídicas que llamamos “derechos reales, personales o mixtos (con caracteres reales y personales a la vez)”⁸² motivo por el cual, tanto el activo como el pasivo del patrimonio están constituidos por una universalidad de derechos reales, personales o mixtos; susceptibles de valoración pecuniaria. Todo derecho

⁸⁰ Rojina Villegas, Rafael, “*Derecho Civil Mexicano*”, Décimo quinta Edición, México, Editorial Porrúa, Tomo Tercero “*Bienes, Derechos Reales y Posesión*” 2012, página 67.

⁸¹ *Ídem*.

⁸² *Ídem*.

que un sujeto detente que no sea susceptible de calcularse en dinero, no es un derecho real ni personal.

Para encontrar diferencias entre derechos reales y personales, utilizaremos la doctrina propuesta por Aubry y Rau y Baudry Lacantinerie.

De los derechos reales, encontramos los siguientes elementos:

- “el derecho real es un poder jurídico que se ejerce en forma directa e inmediata sobre un bien para su aprovechamiento total o parcial, siendo este poder jurídico oponible a terceros. Por consiguiente, son elementos del derecho real: a).-La existencia del poder jurídico. b).-La forma de ejercicio de este poder en una relación directa e inmediata entre el titular y la cosa. c).-La naturaleza económica del poder Jurídico que permite un aprovechamiento total o parcial de la misma y d) -La oponibilidad respecto de terceros para que el derecho se caracterice como absoluto, valedero *erga omnes*.⁸³ .
- El objeto de un derecho real, es siempre un bien determinado. Son derechos reales verbigracia la propiedad, el usufructo, uso, servidumbres, prenda o la hipoteca.

De los derechos personales, rescatamos los siguientes elementos:

- “El derecho de crédito o personal se define como una relación jurídica que otorga al acreedor la facultad de exigir del deudor una prestación o una abstención de carácter patrimonial o moral.
- Son elementos del derecho personal los siguientes: a).-Una relación jurídica entre sujeto activo y pasivo. b).-La facultad que nace de la relación jurídica en favor del acreedor para exigir cierta conducta del deudor. c).-El objeto de esta relación jurídica que consiste en una

⁸³ *Ibidem*, página 90.

prestación o abstención de carácter patrimonial o simplemente moral.”⁸⁴

Que es exigible sobre la totalidad de los bienes del deudor.

- En éste sentido, todas las obligaciones, son derechos personales y sus fuentes son: los contratos, la declaración unilateral de la voluntad, la gestión de negocios, el hecho ilícito.

La figura de extinción de dominio, puede afectar diversos derechos reales de diversos titulares de los mismos, no únicamente la propiedad, pues como hemos visto, existe una amplia gama de derechos de éste género que, recaen sobre un mismo bien. A éste respecto, el artículo 50 de la Ley dispone: “La sentencia que determine la Extinción de Dominio también surte efectos para los acreedores prendarios o hipotecarios, o de cualquier otro tipo de garantía prevista en la ley, de los bienes materia del procedimiento, en atención a la ilicitud de su adquisición”⁸⁵. Dejando libre de la extinción, las prendas e hipotecas constituidas ante una institución del sistema financiero legalmente reconocida y de acuerdo con la legislación vigente. Sin embargo, la ley es omisa respecto de los derechos de verbigracia acreedores alimentarios que, ostentan una preferencia incluso sobre los acreedores hipotecarios o prendarios.

Luego entonces, cualquier titular de derechos reales sobre bienes sujetos a la extinción de dominio, se verá afectado por dicha declaratoria, de tal suerte que la definición legal de afectado, contenida en la ley analizada, resulta en éste sentido precaria.

⁸⁴ *Ídem*.

⁸⁵ Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008, Artículo 50.

2.2.3.2 La propiedad.

Consideramos importante hacer un análisis específico del derecho real de propiedad, que es susceptible de afectación por la declaratoria de extinción de dominio; pues la ley, contempla la afectación de dicho derecho, no solo contra el afectado, sino que sus alcances pueden perturbar el derecho de propiedad de un tercero, cuando sus bienes han sido utilizados para entremezclar u ocultar otros de procedencia ilícita, o cuando se declare la extinción de dominio sobre bienes de precio equivalente, en términos del artículo 9 fracciones I y III de Ley respectiva.

Por propiedad debemos entender: “un conjunto de facultades jurídicas para usar o disponer de la cosa aun cuando jamás se ejerzan esas facultades.”⁸⁶ Donde concurren “diversas facultades de uso, goce y disposición.”⁸⁷ Sobre la cosa sujeta a éste derecho.

En éste sentido, las facultades de uso, goce y disposición sobre cualquier bien de procedencia ilícita, de procedencia lícita cuando ha sido entre mezclado, o cuando los bienes ilícitos no sean identificados, pueden ser cesados por la declaratoria de extinción de dominio.

2.3 Leyes y códigos de aplicación supletoria.

Hemos reservado éste apartado para describir lo referente a las reglas de supletoriedad señaladas por la ley de extinción de dominio, de ésta manera y ante la incertidumbre legal que genera una ley de 60 artículos, sabremos a qué otros ordenamientos remitirnos para aclarar los conceptos enunciados.

⁸⁶ Rojina Villegas, Rafael, “*Compendio de Derecho Civil*”, Cuadragésima primera edición, México, Editorial Porrúa, Tomo Segundo “*Bienes, Derechos Reales y Sucesiones*”, 2008, página 45.

⁸⁷ *Ídem*.

Es importante mencionar la trascendencia de las descripciones legales de los delitos –tipos penales- por los cuales es procedente la acción de extinción de dominio, pues debemos tener presente que para la procedencia de la declaratoria de extinción, sobre los bienes que sean producto, instrumento u objeto de estos delitos; es necesario acreditar la existencia del evento típico o hecho ilícito, conceptos que estudiamos anteriormente y cuyas definiciones solo pueden emanar de normas impositivas o prohibitivas de índole penal, máxime que de sus propios elementos y abstracciones, será como se determinen las reglas de distribución de la carga de la prueba; motivo por el cual el análisis posterior cobra excesiva relevancia para nuestro trabajo, pues reiteramos, no podremos entender las reglas de distribución de la carga de la prueba, sin saber los elementos de los cuerpos de los delitos.

En virtud de la anterior y aún más por el principio de autonomía de la acción civil de extinción de dominio, el hecho o evento típico debe quedar plenamente acreditado a la luz de las definiciones legales de los tipos de: delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, secuestro, robo de vehículos y trata de personas; descripciones legales que se encuentran previstas en diversas leyes y códigos distintos a la Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal (Ciudad de México).

Así mismo y por lo que hace a la preparación del ejercicio de la acción de extinción de dominio, el procedimiento y a los aspectos relativos la regulación de bienes u obligaciones, debemos remitirnos a diferentes leyes que sirven de aplicación supletoria. Haremos la descripción de cada una de las leyes de aplicación supletoria, en un orden que permita la mejor comprensión de los conceptos.

2.3.1 Código Penal para el Distrito Federal.

En apartados anteriores mencionamos los delitos por los que puede originarse la acción de extinción de dominio, es decir: delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, secuestro, robo de vehículos y trata de personas. Dichos

delitos se encuentran tipificados en códigos o leyes diversas a la Ley de Extinción de Domino; motivo por el cual debemos remitirnos a las codificaciones conducentes para encontrar la definición legal de los mismos.

El delito de robo de vehículos, es el único delito que analizaremos en éste apartado, pues si bien es cierto, los delitos de trata de personas y secuestro se encuentran tipificados en éste código, preferimos analizar las disposiciones legales locales en conjunto con las disposiciones especiales contenidas en las leyes especiales de cada materia.

En virtud de lo anterior, pasamos a describir el delito de robo de vehículos:

El tipo base de robo, se encuentra tipificado y sancionado por el artículo 220 del Código Penal para el Distrito Federal, que en su parte conducente dispone: “ARTÍCULO 220. Al que con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo, se apodere de una cosa mueble ajena, se le impondrán: (...)”⁸⁸

Éste delito, contempla una punibilidad compleja, pues es conjuntiva y fragmentada, es conjuntiva porque contempla la imposición de una pena corpórea de privación de la libertad, más una pena económica consistente en una multa; es fragmentada porque ambas aumentan o disminuyen en función de la cuantía de lo robado.

Por su parte, el artículo 224 fracción VIII; contempla expresamente el delito de robo teniendo como objeto del delito un vehículo, de la manera siguiente:

“ARTÍCULO 224. Además de las penas previstas en el artículo 220 de este Código, se impondrá de dos a seis años de prisión, cuando el robo se cometa: (...) VIII. Respecto de vehículo automotriz o parte de éste”⁸⁹

⁸⁸ Código Penal para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 16 de julio de 2002, Artículo 220.

⁸⁹ *Ibidem*, Artículo 224.

Como podemos observar, el artículo 224 tipifica el delito de robo de vehículo automotriz o parte de éste, como una modalidad agravante del tipo base.

Por otro lado, la fracción XIII del artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México), en relación con el primer párrafo del artículo 4 del mismo ordenamiento, considera el ejercicio de la acción de extinción, por el delito de robo de automóviles, de manera restringida a la primer hipótesis del artículo 224; es decir la acción de extinción de dominio es procedente cuando se acredite el hecho ilícito en los casos de robo de vehículo automotriz, dejando fuera de la abstracción legal y por tanto de la acción de extinción de dominio, al robo de partes de vehículos.

De éste tipo penal y en estricta relación con la acción de extinción de dominio, debemos decir que:

- El objeto del delito es material, pues está constituido por el vehículo automotriz del que el sujeto activo dispone con ánimo de dominio y sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo;
- El deber jurídico es una prohibición, por lo tanto es un delito de comisión por acción, pues la conducta antijurídica es el apoderamiento del vehículo automotriz, sin consentimiento de quien legalmente pueda otorgarlo.

2.3.2 Ley General de Salud.

Como hemos visto, el artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México) contempla la procedencia de la acción para declarar extinto el dominio de los bienes que sean instrumento, producto, u objeto de los casos de, entre otros tres delitos, delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo.

Todos los delitos contra la salud se encuentran tipificados en la Ley General de Salud, siendo competentes para conocer perseguir y sancionar éstos delitos, las autoridades de la federación y las entidades federativas, según el artículo 13 de la Ley.

A su vez, el artículo 474 consagra:

“Artículo 474.- Las autoridades de seguridad pública, procuración e impartición de justicia, así como de ejecución de sanciones de las entidades federativas, conocerán y resolverán de los delitos o ejecutarán las sanciones y medidas de seguridad a que se refiere este capítulo, cuando los narcóticos objeto de los mismos estén previstos en la tabla, siempre y cuando la cantidad de que se trate sea inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla y no existan elementos suficientes para presumir delincuencia organizada.”⁹⁰

La tabla a la que se refiere el artículo anteriormente citado, se encuentra contenida en el artículo 479 del referido ordenamiento, y se incluye en la sección de anexos de éste trabajo.

Luego entonces, la competencia para conocer, perseguir y sancionar estos delitos, surte a favor de las autoridades locales; siempre y cuando:

- No existan suficientes elementos para presumir delincuencia organizada;
- El objeto del delito se encuentre enlistado en la tabla; y
- La conducta cometida no sea con cantidades superiores a la que resulte de multiplicar por mil el monto de la dosis máxima de consumo personal e inmediato; de lo contrario la competencia surtirá a favor de las autoridades federales.

Dicho lo anterior, pasamos a enlistar los tipos penales contenidos en el Capítulo VII, del Título Décimo Octavo de la Ley General de Salud.

I) El artículo 475 de la Ley general de salud, contempla una punibilidad base complejo conjuntiva de: prisión de cuatro a ocho años y de doscientos a

⁹⁰ Ley General De Salud, Diario Oficial de la Federación, México, 17 de febrero de 1984, Artículo 474.

cuatrocientos días multa, a cualquier persona que sin la autorización correspondiente “comercie o suministre, aún gratuitamente, narcóticos previstos en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil el monto de las previstas en dicha tabla.”⁹¹

El segundo párrafo de éste artículo, contempla una modalidad agravante de referencia personal, cuando “la víctima fuere persona menor de edad o que no tenga capacidad para comprender la relevancia de la conducta o para resistir al agente; o que aquélla fuese utilizada para la comisión de los mismos”⁹²

Las siguientes fracciones de éste artículo, contemplan modalidades agravantes de la penalidad, de referencia:

Personal: Cuando “Se cometan por servidores públicos encargados de prevenir, denunciar, investigar, juzgar o ejecutar las sanciones”⁹³ por la comisión de narcomenudeo. O la conducta sea realizada por profesionistas, técnicos, auxiliares o personal relacionado con las disciplinas de la salud en cualesquiera de sus ramas y se valgan de esta situación para cometerlos.

Espacial: Cuando se cometan en centros educativos, asistenciales, policiales o de reclusión, o dentro del espacio comprendido en un radio que diste a menos de trescientos metros de los límites de la colindancia del mismo con quienes a ellos acudan.

De éste tipo penal debemos decir que:

- El objeto del delito es material (los narcóticos señalados en la tabla, en cantidad menor a la que resulte multiplicar por mil la dosis máxima de consumo personal e inmediato);

⁹¹ *Ibidem*, Artículo 475.

⁹² *Ídem*.

⁹³ *Ídem*.

- El deber jurídico es un mandato, por lo tanto es de comisión por omisión, pues la conducta antijurídica es comerciar o suministrar aún gratuitamente, narcóticos *sin la autorización correspondiente*, de tal manera que de contar con la autorización, estaríamos frente a una causa de atipicidad.

II) Por su parte el artículo 476 de la Ley General de Salud, contempla una punibilidad complejo conjuntiva de: “tres a seis años de prisión y de ochenta a trescientos días multa, al que posea algún narcótico de los señalados en la tabla, en cantidad inferior a la que resulte de multiplicar por mil las cantidades previstas en dicha tabla, sin la autorización correspondiente a que se refiere esta Ley, siempre y cuando esa posesión sea con la finalidad de comerciarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.”⁹⁴

De éste tipo penal debemos decir que:

- El objeto del delito es material, por las mismas razones asentadas cuando analizamos el tipo penal anterior;
- El deber jurídico es un mandato, por lo tanto es de comisión por omisión, pues la conducta antijurídica es poseer narcóticos, en las cantidades señaladas, con la finalidad de comerciarlos o suministrarlos, aún gratuitamente; *sin la autorización correspondiente*;
- Como vemos en éste tipo penal, la conducta antijurídica es la posesión de narcóticos con fines de comercio o suministro, mientras que en el anterior, la conducta es la comercialización o suministro propiamente dicho.

III) El artículo 477 de la Ley General de Salud, también contempla una punibilidad complejo conjuntiva de “diez meses a tres años de prisión y hasta ochenta días multa” al que posea alguno de los narcóticos señalados en los

⁹⁴ *Ibidem*, Artículo 476.

términos de los tipos anteriores “cuando por las circunstancias del hecho tal posesión no pueda considerarse destinada a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente.”⁹⁵

De éste tipo penal debemos decir que:

- El objeto del delito es material, por las mismas razones asentadas para los otros tipos ya analizados;
- El deber jurídico en éste tipo, es un mandato, por lo tanto es de comisión por omisión, pues como vemos la conducta antijurídica es la posesión simple sin autorización; siempre y cuando no pueda considerarse que los narcóticos que se poseen, están destinados a comercializarlos o suministrarlos, aún gratuitamente;
- El párrafo segundo de este artículo contempla una causa de licitud o excluyente de responsabilidad, cuando se posean medicamentos que contengan los narcóticos señalados en la tabla “cuya venta al público se encuentre supeditada a requisitos especiales de adquisición, cuando por su naturaleza y cantidad dichos medicamentos sean los necesarios para el tratamiento de la persona que los posea o de otras personas sujetas a la custodia o asistencia de quien los tiene en su poder.”

Así, llegamos al final del breve análisis de los delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, por los cuales es procedente la acción de extinción de dominio contra los bienes que sean producto, objeto o instrumento de éstos delitos.

2.3.3 Ley general para prevenir y sancionar los delitos en materia de secuestro.

Los delitos en materia de secuestro, se encuentran tipificados en la Ley general para prevenir y sancionar los delitos en ésta materia, misma que es reglamentaria

⁹⁵ *Ibidem*, Artículo 477.

de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Respecto de la competencia, son competentes las autoridades del fuero común, según lo señalado por el artículo 23 de la ley citada, salvo los siguientes casos, en los que serán competentes las autoridades federales:

- Se trate de los casos previstos en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (reglas contenidas en sus artículos 2 Fracción VII y 3);
- Se apliquen las reglas de competencia contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (contenidas en su artículo 50) y en el Código Federal de Procedimientos Penales (contenidas en sus artículos 6 a 14, con relación a los artículos 2 a 5 del Código Penal); o,
- El Ministerio Público de la Federación solicite a la autoridad competente de la entidad federativa, le remita la investigación correspondiente, atendiendo a las características propias del hecho, así como a las circunstancias de ejecución o su relevancia social.

Luego entonces, la competencia será federal, cuando:

- El delito de secuestro sea cometido por miembros de la delincuencia organizada, siempre y cuando el Ministerio Público de la Federación ejerza la facultad de atracción;
- Sea cometido en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos; en las embajadas y legaciones extranjeras; o en agravio
- “de un servidor público o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, así como los cometidos contra el Presidente de la República, los secretarios del despacho, el Procurador General de la República, los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los ministros, magistrados y jueces del Poder Judicial Federal, los miembros de Consejo de la Judicatura Federal, los magistrados del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, los miembros del Consejo General del Instituto Federal Electoral, el presidente de la Comisión

Nacional de los Derechos Humanos, los directores o miembros de las Juntas de Gobierno o sus equivalentes de los organismos descentralizados;”⁹⁶

- Sea cometido “en los consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometieron.”⁹⁷
- Cuando las autoridades federales, en virtud de la facultad de atracción, conozcan de los delitos de secuestro, no podrán de ningún modo agravar la punibilidad prevista para esos delitos en los códigos locales.

Dicho lo anterior, pasamos a sintetizar los delitos contemplados en la ley de mérito, iniciando con la definición legal del tipo base de secuestro:

“Artículo 9. Al que prive de la libertad a otro se le aplicarán:

I. De cuarenta a ochenta años de prisión y de mil a cuatro mil días multa, si la privación de la libertad se efectúa con el propósito de:

- a) Obtener, para sí o para un tercero, rescate o cualquier beneficio;
- b) Detener en calidad de rehén a una persona y amenazar con privarla de la vida o con causarle daño, para obligar a sus familiares o a un particular a que realice o deje de realizar un acto cualquiera;
- c) Causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a terceros; o

⁹⁶ Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, México, Diario Oficial de la Federación, 26 de mayo de 1995, Artículo 50.

⁹⁷ Código Penal Federal, Diario Oficial de la Federación, México, 14 de agosto de 1931, Artículo 2 fracción II.

d) Cometer secuestro exprés, desde el momento mismo de su realización, entendiéndose por éste, el que, para ejecutar los delitos de robo o extorsión, prive de la libertad a otro. Lo anterior, con independencia de las demás sanciones que conforme a esta Ley le correspondan por otros delitos que de su conducta resulten.”⁹⁸

El artículo 10 de la ley en estudio, contempla modalidades agravantes de referencia, personal, espacial, temporal, de ocasión, y de medios y objetos. Por su parte, el artículo 12, contempla dos modalidades atenuantes de la penalidad cuando la víctima sea liberada, no hayan concurrido circunstancias agravantes del delito, y no se hayan logrado alguno de los propósitos señalados anteriormente.

Los artículos 13 y 14, contemplan sanción penal, a quien lleve a cabo actos de simulación, sea de auto secuestro o de un tercero, así como por amenazas de cometer secuestro

Por su parte el artículo 15, contempla una pena complejo conjuntiva de dieciséis años de prisión y de mil cuatrocientos a tres mil días multa, a quien despliegue las conductas contenidas en los siguientes supuestos:

- Cuando después de la ejecución de los delitos de secuestro y sin haber participado en cualquiera de ellos, adquiera o reciba el producto de los mismos a sabiendas de esta circunstancia;
- Preste auxilio o cooperación al autor de cualquiera de las conductas de secuestro, con conocimiento de esta circunstancia, por acuerdo posterior a la liberación de la víctima;

⁹⁸ Ley General Para Prevenir Y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de La Fracción XXI del Artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Diario Oficial de la Federación, 30 de noviembre de 2010, Artículo 9.

- Oculte o favorezca el ocultamiento del responsable de ejecutar cualquiera de las conductas de secuestro, con conocimiento de esta circunstancia, así como los objetos o instrumentos del mismo o impida que se averigüe;
- Altere, modifique o destruya ilícitamente el lugar, huellas o vestigios de los hechos delictivos;
- Desvíe u obstaculice la investigación de cualquiera de las conductas de secuestro o favorezca que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Con la excluyente de responsabilidad, de éste supuesto, para los ascendientes o descendientes consanguíneos o afines directos, y el cónyuge, la concubina, el concubinario y parientes colaterales por consanguinidad hasta el segundo grado.

El artículo 16, contempla sanción penal para quien revele o divulgue información reservada o confidencial, relacionada con los delitos de secuestro, así como de las técnicas aplicadas a la investigación o persecución de los mismos. El párrafo segundo de éste artículo, contempla una modalidad agravante de referencia personal, en caso de que el sujeto activo de ésta conducta, haya sido servidor público “integrante de una institución de seguridad pública, de procuración de justicia, de los centros de reclusión preventiva o penitenciaria”⁹⁹

Por lo que hace al artículo 17, la ley exige un sujeto activo complejo de calidad específica, pues las conductas tipificadas, deben de ser cometidas por un “servidor público que, teniendo atribuciones en materia de prevención, investigación, procuración o impartición de justicia o de vigilancia y custodia en los centros de privación de la libertad o penitenciaria, se abstenga de denunciar ante el Ministerio Público o, en caso de urgencia, ante la policía, la comisión de cualquiera de los delitos previstos en esta Ley, o de hacer saber de inmediato al

⁹⁹ *Ibidem*, Artículo 16.

Ministerio Público información, evidencias o cualquier otro dato relacionado, directa o indirectamente, con la preparación o comisión de las conductas previstas”¹⁰⁰.

Finalmente, aclaramos que la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, en la fracción XVI del artículo 2, define el concepto de secuestro a la luz de lo dispuesto en la ley especial de la materia; por lo cual deja fuera las descripciones y disposiciones legales contenidas en el Código Penal local.

2.3.4 Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de Trata de Personas.

Los delitos en materia de trata de personas, se encuentran tipificados en la Ley General Para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y Para la Protección y Asistencia a las Víctimas de Estos Delitos; así como en el Capítulo IV, del Título Sexto, del Libro Segundo, del Código Penal para el Distrito Federal.

El análisis competencial que hicimos en el apartado anterior, resulta íntegramente aplicable en el presente; pues en términos del artículo 5 de ésta Ley, son competentes las autoridades del fuero común, salvo los siguientes casos, en los que serán competentes las autoridades federales:

- Se trate de los casos previstos en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (reglas contenidas en sus artículos 2 Fracción VI);
- Se apliquen las reglas de competencia contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación (contenidas en su artículo 50) y en el Código Federal de Procedimientos Penales (contenidas en su artículo 6 a 14, con relación a los artículos 2 a 5 del Código Penal); o,

¹⁰⁰ *Ibidem*, Artículo 17.

- El Ministerio Público de la Federación solicite a la autoridad competente de la entidad federativa, la atracción de la indagatoria.

La presente ley contempla delitos en materia de trata de personas, entre los artículos 10 y 38, así mismo en el capítulo de reglas generales, contempla modalidades agravantes, atenuantes y excluyentes de responsabilidad.

Dada la amplitud y la cantidad de hipótesis que contiene la presente ley, únicamente transcribiremos el artículo 10, que contiene, de manera genérica, las conductas punibles en materia de trata de personas, haciendo hincapié que por cualquiera de los tipos contenidos en ésta Ley, puede iniciarse el proceso de extinción de dominio, pues se vería colmada la existencia del evento típico, base de la acción civil.

Artículo 10.- Toda acción u omisión dolosa de una o varias personas para captar, enganchar, transportar, transferir, retener, entregar, recibir o alojar a una o varias personas con fines de explotación se le impondrá de 5 a 15 años de prisión y de un mil a veinte mil días multa, sin perjuicio de las sanciones que correspondan para cada uno de los delitos cometidos, previstos y sancionados en esta Ley y en los códigos penales correspondientes.

Se entenderá por explotación de una persona a:

- I. La esclavitud, de conformidad con el artículo 11 de la presente Ley;
- II. La condición de siervo, de conformidad con el artículo 12 de la presente Ley;
- III. La prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, en los términos de los artículos 13 a 20 de la presente Ley;
- IV. La explotación laboral, en los términos del artículo 21 de la presente Ley;
- V. El trabajo o servicios forzados, en los términos del artículo 22 de la presente Ley;

- VI. La mendicidad forzosa, en los términos del artículo 24 de la presente Ley;
- VII. La utilización de personas menores de dieciocho años en actividades delictivas, en los términos del artículo 25 de la presente Ley;
- VIII. La adopción ilegal de persona menor de dieciocho años, en los términos de los artículos 26 y 27 de la presente Ley;
- IX. El matrimonio forzoso o servil, en los términos del artículo 28 de la presente Ley, así como la situación prevista en el artículo 29;
- X. Tráfico de órganos, tejidos y células de seres humanos vivos, en los términos del artículo 30 de la presente Ley; y
- XI. Experimentación biomédica ilícita en seres humanos, en los términos del artículo 31 de la presente Ley.”¹⁰¹

Con esto, terminamos el breve análisis de la supletoriedad en cuanto a las definiciones legales de los tipos penales que originan la acción para cesar el dominio de los bienes producto, objeto o instrumento del delito.

2.3.5 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La preparación de la acción estudiada, así como su posterior ejercicio, corresponde al Agente del Ministerio Público de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (Ciudad de México), especializado en extinción de dominio.

¹⁰¹ Ley General Para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y Para la Protección y Asistencia a las Víctimas de Estos Delitos, Diario Oficial de la Federación, México, 14 de junio de 2012, artículo 10.

Como hemos dicho anteriormente, la legislación específica de la materia, enuncia de manera limitativa los cuatro delitos por los que la acción resulta procedente.

Así mismo sabemos que la demanda, únicamente es procedente cuando se haya dictado el auto de formal prisión o auto de vinculación a proceso que corresponda al indiciado por dichos delitos; en ese sentido resulta inconcuso que al momento de preparar la demanda, existen diligencias de investigación previas a cargo del agente del Ministerio Público no especializado, pero que conoce lo referente a los delitos por los que la acción de extinción de dominio es procedente.

Así, cuando el agente no especializado haya iniciado una carpeta de investigación sobre hechos que la Ley señale como delito; durante la substanciación de un proceso penal o se dicte sentencia penal respecto de dichos delitos y sean identificados, detectados o localizados algunos de los bienes sobre los cuales la acción de extinción de dominio es procedente, el Agente del Ministerio Público que este conociendo del asunto, remitirá copia certificada de las diligencias conducentes, al Agente del Ministerio Público especializado para sustanciar la acción.

A partir de ese momento, todo lo referente a las diligencias preparatorias a cargo del Agente del Agente del Ministerio Público especializado, deben ceñirse a lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En términos generales y como vimos en apartados anteriores, la preparación de la acción de extinción de dominio, a cargo del Agente del Ministerio Público especializado, consiste en:

- Recabar, recibir y practicar las diligencias que considere necesarias para obtener los datos o medios de prueba de cualquiera de los delitos motivo de extinción de dominio.
- Recabar los medios de prueba de los bienes que se encuentran en alguno de los supuestos previstos en el artículo 5 de la Ley, a efecto de identificarlos e inventariarlos.

- Determinar y solicitar al juez, durante el procedimiento respectivo, las medidas cautelares procedentes
- En su caso ejercer la acción de extinción de dominio, mediante demanda ante juez competente.

Una vez ejercida la acción, el procedimiento, debe regirse –como todo proceso civil- por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

2.3.6 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Desde el inicio de la acción de extinción de dominio, hasta la sentencia definitiva y los recursos para impugnarla, debe aplicarse de manera supletoria a la ley de la materia, lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Es decir, en caso de que la ley especial no considere o regule ciertas disposiciones referentes a la secuela procesal, la forma de los ofrecimientos de prueba, su desahogo y valoración; debe acudir de manera subsidiaria a las reglas generales que gobiernan a los procesos civiles y al Juicio Ordinario Civil, contenidas desde el artículo 255, hasta el artículo 429 del mismo ordenamiento. Misma situación acontece con la interposición y substanciación de los incidentes y recursos que la ley especial contempla.

2.3.7 Código Civil para el Distrito Federal.

Es incontrovertible la naturaleza patrimonial de la figura de extinción de dominio, motivo por el cual, la fracción IV del artículo 3 de la ley de la materia, prevé la aplicación supletoria del Código Civil, en los aspectos relativos a la regulación de bienes u obligaciones. Por lo que hace a la regulación de los bienes, dichas reglas se encuentran contenidas en los ocho títulos del Libro Segundo del Código Civil de la entidad, mismo que lleva por nombre “DE LOS BIENES”. Así mismo, por lo que hace a la regulación de las obligaciones, ésta se encuentra contenida en el cuarto y último libro del Código Civil Para el Distrito Federal.

CAPITULO III CARGA DE LA PRUEBA Y EXTINCIÓN DE DOMINIO.

3.1 Carga de la prueba y su distribución.

3.2 Distintas teorías acerca de la distribución de la carga de la prueba.

3.3 Distribución de la carga de la prueba del juicio de extinción de dominio en la jurisprudencia y en el derecho comparado.

El presente capítulo, tiene como finalidad explicar los conceptos de carga de la prueba y distribución de carga de la prueba, para ello vamos a recoger diferentes definiciones del primero de los conceptos anotados, a su vez acudiremos a diferentes tesis y teorías que tratan de determinar a quién corresponde la demostración de los hechos controvertidos en un proceso judicial, así mismo vamos a anotar cómo se distribuye la carga de la prueba en los juicios civiles en el Distrito Federal (Ciudad de México) y específicamente en la Ley de extinción de dominio de ésta entidad, así como en la jurisprudencia y el Derecho comparado.

Lo anterior, nos dejará el terreno listo para realizar un análisis comparativo entre las reglas de distribución de débito probatorio contenidas en la Ley que regula la materia estudiada y las tesis propuestas tanto por teóricos como por tribunales de amparo, a efecto de verificar si la distribución de cargas probatorias contenidas en la Ley de Extinción de dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México), tienen un fondo teórico que sustente su aplicación práctica, así mismo dicho análisis nos permitirá determinar una fórmula de carga de la prueba que sea adecuada a la figura estudiada, misma que será propuesta al finalizar este trabajo.

3.1 Carga de la prueba y su distribución.

Comenzaremos por definir el concepto de carga de la prueba y su distribución, pasaremos a describir las reglas contenidas en la legislación procesal vigente y en la especial aplicable a la extinción de dominio, para cerrar éste apartado particularizando a los hechos que debe de acreditar cada parte en el proceso que nos ocupa.

3.1.1 Definición de Carga de la prueba.

Hemos llegado a la parte medular de éste trabajo, ahora toca resolver la siguiente cuestión general que nos hemos planteado en materia de Derecho probatorio, para después particularizar al juicio de extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México), la cuestión a que nos referimos es ¿A quién corresponde demostrar la existencia de un hecho objeto de prueba?

La respuesta jurídica a la anterior interrogante, es el concepto de carga de la prueba y la distribución de la misma, cuya solución resulta trascendente para solucionar el fondo de cualquier controversia judicial, así como el sentido y alcance de la determinación definitiva de la autoridad. Para llegar a ésta sentencia definitiva, es necesaria la formación de un criterio o juicio en la imaginaria del juzgador, juicio que solo puede sustentarse en hechos cuya existencia se tiene por verdadera.

El Derecho, solamente puede tutelar o reconocer derechos emanados de hechos verdaderos o ciertos, cuya demostración a través de los medios de prueba debe ser basta, así como adecuada a las abstracciones de las normas; es decir la *praxis* de la conceptualización y la *praxis* de la representación del concepto, (*Ut Supra* 1.3.1).

Con base en la actividad probatoria desarrollada por una o ambas partes, el juez puede quedar completamente convencido “sobre la existencia de los hechos controvertidos (hipótesis en la cual resulta indiferente determinar sobre cuál de las partes recaía, en concreto, la carga de la prueba).”¹⁰² Empero, también es posible que uno o varios de los hechos discutidos y de interés para el proceso, no hayan sido demostrados de modo suficiente, de tal forma que el convencimiento del juez no sea basto.

¹⁰² De Santo, Víctor, “*La prueba judicial: Teoría y práctica*”; Buenos Aires, Argentina, Editorial Universidad, 1992, página 70.

Sin embargo lo anterior; no existe causa para que el juez deje de resolver o pronuncie un *non liquet*, motivo por el cual “necesita contar con ciertas reglas que le permitan determinar cuál de las partes ha de soportar las consecuencias adversas que provoca la incertidumbre sobre los hechos controvertidos, de modo tal que el contenido de la sentencia resulte desfavorable para la parte que, no obstante tener a su cargo el suministro de la prueba correspondiente, no lo hizo”.¹⁰³

En este orden de ideas, la noción de carga de la prueba, está conformada por dos aspectos:

“1°) por una parte, es una regla para el juzgador o regla del juicio, porque le indica cómo debe fallar cuando no encuentre la prueba de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión, permitiéndole hacerlo en el fondo y evitándole el proferir un *non liquet*, esto es, una sentencia inhibitoria por falta de pruebas, de suerte que viene a ser un sucedáneo de la prueba de tales hechos; 2°) por otro aspecto, es una regla de conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada una le interesa probar”¹⁰⁴

Así, desde la perspectiva del primero de los razonamientos citados “La esencia y el valor de las normas sobre la carga de la prueba consisten en esta instrucción dada al juez acerca del contenido de la sentencia que debe pronunciar, en un caso en que no pueda comprobarse la verdad de una afirmación de hecho importante”¹⁰⁵, por ello, acude a las reglas de la carga de la prueba, imponiéndola

¹⁰³ *Ídem*.

¹⁰⁴ Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 424.

¹⁰⁵ Rosenberg, Leo, “*La carga de la prueba*”, Segunda edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial IBDEF, 2002, página 17.

a una de las partes para que acredite la existencia del hecho, del que cuya demostración o no, depende la formación del criterio aducido y del sentido del fallo.

Por otro lado, para los intereses de las partes, la carga de la prueba resulta por demás relevante, pues “la decisión debe dictarse en contra de la parte sobre la que recae la carga de la prueba con respecto a la afirmación de hecho no aclarada”¹⁰⁶. Luego entonces, la parte que soporta la carga de la prueba, debió acreditar el hecho que la regla le ha impuesto, bajo la consecuencia que de no haberlo hecho, obtendrá una resolución desfavorable a sus peticiones; pues como hemos dicho: el hecho que envuelve la carga de la prueba (que a su vez es el basal de acción o excepción), se tendrá por no cierto, por no demostrado, o en otras palabras, por no ocurrido. En virtud de ello, el Derecho no va a proteger sus intereses.

De lo anterior, rescatamos los siguientes elementos:

- “Carga de la prueba es una noción procesal que contiene la regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que, le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables”.¹⁰⁷
- Para que el juzgador acuda a las reglas de la carga de la prueba, el hecho controvertido debe estar insuficientemente acreditado.
- El contenido de la sentencia resulta desfavorable para la parte que, no obstante tener a su cargo el suministro de la prueba correspondiente, no lo hizo.

¹⁰⁶ *Ídem.*

¹⁰⁷ Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 426.

Por último, anotamos, que se suele hacer una diferencia entre la carga objetiva de la prueba, y la carga subjetiva de la prueba; la primera, atiende al cuestionamiento ¿qué debe probarse?, la segunda es la solución a ¿Quién debe probar?

3.1.2 Distribución de la carga de la prueba.

La carga de la prueba, son en esencia reglas de juicio para el juez e indirectamente reglas de conducta para las partes; a las que se acude, ante la incertidumbre procesal que genera la insuficiente prueba de los hechos motivo de controversia.

La propia definición del concepto jurídico, nos dice que el juzgador debe distribuir o asignar dicha carga a una de las partes; sin embargo, no se deja en claro a cuál de ellas le debe corresponder dicho gravamen; ante esto, es obvio que deben existir diversas reglas que de forma general digan en qué supuestos debe asignarse la carga de la prueba, a cuál de las partes. Es decir reglas sobre la distribución de la carga de la prueba que respondan a las interrogantes ¿Quién debe probar cada hecho?, y ¿Cómo se distribuye la carga de la prueba?

Para responder a las anteriores cuestiones, analizaremos distintas teorías y perspectivas acerca de la distribución de la carga de la prueba; así mismo describiremos la distribución de la carga de la prueba a la luz del texto procesal vigente que rige a todos los procesos del orden civil, para posteriormente hacer una comparación analítica y descriptiva, entre el texto legal, las corrientes doctrinarias y las reglas contenidas en la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal.

3.1.3 La distribución de la carga de la prueba en los juicios del orden civil en el Distrito Federal.

En Derecho procesal, el concepto de carga de la prueba, no implica un deber legal, es decir; “no es una obligación jurídica para las partes probar los hechos

que ellas han aducido pero, en cambio, sí constituye una carga pues, deberán probar los hechos si tienen interés en la obtención de un fallo que sea favorable a sus intereses”¹⁰⁸. Así, ante la conducta omisa de una o ambas partes, respecto de nutrir al proceso de medios de prueba, el juez al pronunciar su resolución, lo hará acudiendo a las reglas de la carga de la prueba.

Actualmente en los artículos 281 y 282 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, encontramos las disposiciones vigentes en materia de carga de la prueba:

“Artículo 281.- Las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones.”¹⁰⁹

El artículo anteriormente transcrito, contiene, una regla más cercana a regla de conducta, que de juicio, motivo por el cual, debe ser interpretado con la mayor amplitud posible. Sin embargo podemos distinguir los siguientes elementos:

- La carga de la prueba corresponde tanto al actor como al demandado.
- El demandado debe acreditar los hechos constitutivos de su acción, mientras el demandado debe acreditar los hechos constitutivos de su excepción.

Continuamos con la transcripción del siguiente de los artículos mencionados.

“Artículo 282.- El que niega sólo será obligado a probar:

- I. Cuando la negación envuelva la afirmación expresa de un hecho;
- II. Cuando se desconozca la presunción legal que tenga en su favor el colitigante;
- III. Cuando se desconozca la capacidad;

¹⁰⁸ Arellano García, Carlos, “*Derecho Procesal Civil*”, Decima Edición, México, Editorial Porrúa, 2005, Página 238.

¹⁰⁹ Código de Procedimientos Civiles Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 1 de septiembre de 1932.

IV. Cuando la negativa fuere elemento constitutivo de la acción”¹¹⁰

Del primer renglón de éste artículo, a través de una operación lógica de extracción, podemos aseverar que, el que afirma siempre lleva a costas el gravamen de probar dicha afirmación, no importando si el hecho afirmado es causal de la acción del actor, o de la excepción del demandado. Luego entonces y la luz del texto legal, se convierte en regla general que en los juicios del orden civil en el Distrito Federal (Ciudad de México), las afirmaciones hechas por las partes, deben de ser demostradas por la parte que las realiza.

De manera general no son objeto de prueba los hechos negativos; con salvedad de lo señalado en cada una de las cuatro fracciones de dicho artículo, donde se encuentran plasmadas el mismo número de excepciones a la regla general. Luego entonces, en virtud de que la propia legislación acepta la posibilidad de que una de las partes acredite dichos con formulación negativa, preferimos decir que; por regla general en los juicios del orden civil en el Distrito Federal (Ciudad de México), los hechos narrados por las partes, deben de ser demostrados por la parte que los aduce, en lugar de decir que deben ser demostrados por la parte que los afirma, cuando en realidad también puede darse el caso que se deba demostrar un hecho que se niega.

De las fracciones a que nos referimos, hemos puesto especial atención a la primera de ellas; porque “Ha de tenerse gran cuidado con los presuntos hechos negativos pues, sobre cualquier hecho es posible formular un juicio lógico positivo o negativo.”¹¹¹ Verbigracia, cuando se dice, que una persona no está viva (juicio con formulación negativa), en realidad se está afirmando que está muerta (mismo juicio con formulación positiva); y no importa cómo se formule la idea, ya sea de forma positiva o negativa, pues dicha formulación no afecta la validez lógica del

¹¹⁰ *Ídem.*

¹¹¹ Arellano García, Carlos, *Opus Cit.* nota 109, página 238.

enunciado. Por ello, en nuestro ejemplo es claramente aplicable la regla general de que la carga de la prueba la soporta la parte que aduce el hecho; no quien afirma.

No obstante todo lo anterior, hay hechos negativos, cuya demostración resulta por demás complicada, sobre todo para un demandado, verbigracia, acreditar que no sabe hablar un idioma, que no es creyente de un dogma, que no celebró un contrato verbal o, que no sabía que sus bienes inmuebles estaban siendo usados para cometer ilícitos. En los supuestos anteriores, no es en sí misma la formulación negativa del enunciado lo que acarrea la improbabilidad y en ocasiones imposibilidad de demostrar el hecho; sino que las proposiciones son indefinidas, a éste respecto abundaremos en el subtema 4.2.1.

No debemos olvidar que la carga de la prueba, son en esencia reglas de juicio, a las cuales se acude ante la incertidumbre derivada de hechos no suficientemente acreditados durante el proceso; de tal manera que resulta ocioso acudir a ellas si la acción está suficientemente acreditada, porque entonces se condena al demandado; mientras que se le absuelve, si la excepción está probada.

Por lo contrario, cuando ni la acción, ni la excepción; están sobradamente demostradas; es cuando hay que acudir a las reglas sobre la distribución de la carga de la prueba, mismas que deben arrojar un juicio lógico con la siguiente formulación:

- Si el derecho vigente dispone que corre a cargo del actor (carga de la prueba subjetiva) la demostración del hecho "X" (carga de la prueba objetiva); para el reconocimiento del derecho "A"; y no lo hizo, se debe resolver absolviendo el demandado; mientras que;
- Si el derecho vigente dispone que corre a cargo del demandado (carga de la prueba subjetiva) la demostración del hecho "Y" (carga de la prueba objetiva); para el reconocimiento de la excepción "B" (negación del Derecho "A"); y no lo hizo, se debe resolver condenando al demandado.

Para poder resolver la anterior ecuación, debemos sustituir cada variable, sin embargo encontramos complicado que una sola regla sobre la distribución de la carga de la prueba nos ayude a resolverla, pues cada caso concreto resulta diferente a otros; por ello, para determinar la adecuada distribución acerca de la carga de la prueba, se debe acudir al derecho sustantivo, y los principios generales del derecho (Como lo sostiene principalmente Rosenberg), que de manera indirecta, nos dicen cuales son los hechos “X” o “Y”.

3.1.4 La carga de la prueba en el texto vigente de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal.

El objetivo central de nuestro trabajo, es la realización de un análisis respecto de las reglas de la carga de la prueba contenidas en la Ley vigente que regula la extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México), pues consideramos que la formulación de las abstracciones legales en materia de distribución de cargas, pueden trasgredir sistemáticamente la oportunidad posible y equitativa de defensa al afectado y terceros en éste juicio.

Las reglas de la carga de la prueba; son una consecuencia directa de la redacción de una norma; es decir de la *praxis* de la conceptualización (*Ut supra* 1.3.1), si el contenido de la hipótesis legal, resulta ilógico, imposible, impertinente y falta de argumentos históricos; es un hecho que las reglas de la carga de la prueba resultantes serán verdaderamente herradas y falaces; que por su propia invalidez lógica, vuelve ilógica y hasta imposible la *praxis* de la representación del concepto. Es decir qué más da cómo se distribuya el débito procesal de un hecho imposible o absurdo.

El presente capítulo, está dedicado a describir puntos fundamentales, de la regulación específica respecto de dichas reglas. Primeramente vamos a describir y transcribir la parte conducente de los artículos que entrañan las reglas del *onus probandi* en el juicio de extinción de dominio, haremos puntuales acotaciones, que posteriormente nos van a permitir comparar nuestros razonamientos con las ideas de los teóricos que hemos decidido citar. Sin más preámbulo comencemos.

En otros apartados, hemos hecho mención de los artículos en los que el legislador dispuso reglas específicas respecto de las reglas de la carga de la prueba. Desde que el legislador dispuso la definición de extinción de dominio en el artículo 4 de la ley, fijo una postura respecto de la carga de la prueba:

“La Extinción de Dominio es la pérdida de los derechos de propiedad de los bienes mencionados (...) cuando se acredite el hecho ilícito en los casos de delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, 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.”¹¹²

Desde este momento decimos que por regla general la demostración de la existencia del hecho ilícito (acto ilícito) o evento típico y la circunstancia de que los bienes sobre de los que se pretende la extinción, fueron instrumento, objeto o producto del delito; *corre a cargo del actor*; en términos de lo dispuesto por la transcripción anterior, y por las fracciones I y II del artículo 29 de la ley respectivamente.

Pasando ahora a analizar la carga de la prueba respecto del demandado, el artículo en cita impone el graven de acreditar la procedencia lícita de los bienes sobre los que se pretende la extinción de dominio, a efecto de que el demandado demuestre que dichos bienes no son producto u objeto del delito.

Encontramos también reglas enfocadas al debito legal de prueba, respecto de terceros en el sentido de que aquellos, deben demostrar su actuación de buena fe; y/o demostrar que estaban impedidos para conocer la utilización ilícita de sus bienes. En este momento, no haremos una mayor disertación respecto de la demostración de la buena fe, únicamente nos limitamos a resaltar que en materia

¹¹² Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008, artículo 4.

de extinción de dominio no se presume, sino que debe ser demostrada, lo que resulta echar por tierra el principio "*Bona fides semper prae sumitur nisi mala adesse probetur*"¹¹³ (La buena fe se presume, la mala fe se demuestra).

A mayor abundamiento respecto del debito legal de prueba de los terceros afectados, el artículo 5 de la ley dispone:

"Se determinará procedente la Extinción de Dominio, previa declaración jurisdiccional, respecto de los bienes siguientes: (...) III. 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;"¹¹⁴

Dicho lo anterior, podemos distinguir los siguientes elementos:

- La Extinción de Dominio, procede por determinación judicial, cuando se acredite el hecho ilícito en los casos de delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.
- El ministerio público, en su carácter de actor, debe acreditar la existencia del hecho ilícito y que los bienes sobre de los que se pretende la extinción, fueron instrumento, objeto o producto del delito
- El afectado puede ser, el imputado por los delitos, o un tercero.
- El afectado debe acreditar la procedencia legal de sus bienes. En caso de ser un tercero, debe además demostrar que no tenía conocimiento de la utilización ilícita de sus bienes, que lo notifico a la autoridad competente, o que hizo algo para impedirlo.

¹¹³ Bustamante, Noé; "*Locuciones latinas en materia jurídica*", México, Editorial Palibrio, 2012, página 458.

¹¹⁴ Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008, artículo 5.

- Por lo anterior, un bien que se encuentre bajo arrendamiento, comodato, o cualquier otro acto traslativo de dominio, puede ser afectado por la extinción de dominio, cuando el dueño haya tenido conocimiento de su utilización ilícita y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.

Al continuar con la lectura del artículo 5 de la ley, observamos una diferencia con las abstracciones legales contenidas en el artículo 4, pues mientras el primero de los artículos dispone que el dueño deba demostrar que estaba “impedido para conocer la utilización ilícita de sus bienes”¹¹⁵, el artículo 4 impone el gravamen de demostrar que el dueño “haya tenido conocimiento de su utilización ilícita y no lo notificó a la autoridad o hizo algo para impedirlo.”¹¹⁶

Hace aún más evidente la diferencia y contradicción entre dichos artículos, lo dispuesto en el párrafo segundo de la fracción IV, del artículo 5, que dispone:

“El supuesto previsto en la fracción III, será aplicable cuando el Agente del Ministerio Público acredite que el tercero utilizó el bien para cometer secuestro, trata de personas o robo de vehículos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia.”¹¹⁷

Como podemos apreciar, la fracción III del artículo 5, en correlación con el párrafo anteriormente transcrito, hacen regla del *onus probandi*, en los casos donde el demandado es un tercero cuyos bienes son instrumento del delito; esta regla asigna la carga de la prueba de todos los extremos al actor; empero en contraposición a lo dispuesto por el artículo 4. Es decir, mientras el artículo 4 dispone que sea el demandado quien debe acreditar que estaba imposibilitado para conocer que sus bienes estaban siendo utilizados de manera ilícita, el artículo 5 grava con dicha carga al actor, en el sentido que el Agente del Ministerio

¹¹⁵ *Ídem.*

¹¹⁶ *Ibidem*, Artículo 4.

¹¹⁷ *Ibidem*, Artículo 5.

Público acredite que el tercero tenía conocimiento de la utilización ilícita de los bienes.

El supuesto contenido en el artículo 4, se presenta con una formulación negativa, minimizada a la expresión, no posibilitado, lo cual implica no tener a alcance medios por los cuales conocer un hecho, en éste caso que sus bienes eran utilizados para cometer delitos por un tercero.

A primera vista, encontramos una diferencia entre la imposibilidad de conocer un hecho, y que no se conocía el hecho en sí, así mismo la definición de los conceptos imposibilidad y desconocimiento, son sustancialmente diferentes; no obstante, la imposibilidad para conocer algo, se traduce en desconocimiento o no conocer; lo cual nos arroja de nueva cuenta un juicio con formulación negativa, aún más adverso y prácticamente imposible de prueba, pues ¿Cómo acreditar que no se sabe algo?

Como veremos al adecuar las presentes reglas acerca de la carga de la prueba, con la teoría normativa de Rosenberg, concluiremos que la forma que más se acerca a la demostración del desconocimiento de un hecho, es formular el juicio de manera positiva y darle la carga de la prueba al actor, a efecto de acreditar que existió una comunicación entre el tercero y el demandado, que hizo permisible la posibilidad y el conocimiento del hecho.

Hablando de conocimiento y posibilidades para obtenerlo, hemos de decir que éste, se capta a través de los sentidos, para después de en una operación mental de razonamiento, pasa a alojarse a la psique del sujeto, por lo cual y desde un punto de vista extremo, cualquier persona que tenga la capacidad sensorial e intelectual para razonar lo que percibe, está posibilitado para conocer en principio, de cualquier hecho. Después, las circunstancias de lugar y tiempo, son imprescindibles para afirmar que alguien estaba en posibilidad de conocer algo; empero, estar lejos del lugar donde ocurre el hecho, no implica que no pueda tenerse conocimiento del mismo; máxime en nuestra época contemporánea, donde las comunicaciones digitales a base de datos informáticos, han ampliado nuestra capacidad de comunicación. Tampoco es impedimento para el

conocimiento de una circunstancia, la celebración previa de un contrato traslativo de dominio, por lo menos no en materia de extinción de dominio, pues la abstracción legal exige, respecto de la carga de la prueba, para el ejercicio de la acción sobre bienes propiedad de un tercero distinto al sujeto que delinque, el conocimiento de ésta circunstancia, misma que de ser demostrada, le da cierto grado de participación en el acaecimiento del evento ilícito. Por lo anterior, la celebración de un contrato, sería indiciario de la buena fe, no del desconocimiento de un hecho típico.

Dicho lo anterior, si no es demostrando que una persona no tiene capacidades sensoriales como la vista o la audición, que le permitan establecer una comunicación, o demostrar que su capacidad de razonamiento está disminuida, de tal manera que no tenga facultades para entender el hecho, que estaba alejado de cualquier medio de comunicación, físico o virtual; no podríamos acreditar la imposibilidad de conocer un hecho.

Por lo expuesto anteriormente, acerca de las dos diferentes reglas acerca de la carga de la prueba analizadas, para un mejor entendimiento, resumimos:

- El artículo 5 de la ley de extinción de dominio para el Distrito Federal dispone que; para el reconocimiento de la acción de extinción de dominio, corre a cargo del actor demostrar que el tercero utilizó el bien para cometer secuestro, trata de personas o robo de vehículos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia; por lo tanto si el Ministerio Público no lo acredita, se debe resolver absolviendo al demandado; mientras que;
- El artículo 4 de la ley de extinción de dominio para el Distrito Federal dispone que corre a cargo del demandado probar que estaba impedido para conocer la utilización ilícita de sus bienes, para desvirtuar la acción; por lo tanto si no lo hace, se debe resolver condenando al demandado.

Hecha la anterior disertación, pasamos a observar que estamos en presencia de un intento del legislador local, por hacer un proceso equitativo, con oportunidad de defensa al demandado; al aclarar en el párrafo segundo de la fracción IV, del

artículo 5, que sea el actor quien acredite la posibilidad del demandado de conocer el hecho causal de la extinción de dominio y el conocimiento del hecho mismo. Es decir, en éste artículo el razonamiento se formula de manera positiva y le otorga la carga de probar al actor y no al demandado.

Por otro lado, no podemos soslayar el hecho que el legislador dispuso excluir de la regla anterior, y por tanto de un proceso equitativo con oportunidad de defensa, el supuesto cuando la acción se intenta en contra de los bienes de un tercero en los casos de delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo; puesto que la fracción IV, del artículo 5, es limitativa al mencionar que la carga de la prueba corresponde al actor en los casos de secuestro, trata de personas o robo de vehículos.

La anterior excepción respecto del delito de narcomenudeo, puede atender a dos posibilidades 1) Que el legislador local no considera que en la comisión de éste delito, existan bienes instrumento de dicho delito, usados por un tercero para este fin, con conocimiento de su dueño o 2) porque respecto de este delito, se debe seguir la regla de la carga de la prueba contenida en el artículo 4, aún cuando ello implique demostrar hechos con formulación negativa indefinida – imposibilidad o desconocimiento del ilícito por parte del dueño por tiempo y en lugares indefinidos-

Respecto de la primera de las hipótesis, encontramos en el artículo 482 de la ley general de salud, una disposición que puede ayudarnos a dar respuesta a la intención del legislador al excluir al delito de narcomenudeo, como ha quedado descrito.

“Artículo 482.- Cuando el Ministerio Público tenga conocimiento que el propietario, poseedor, arrendatario o usufructuario de un establecimiento de cualquier naturaleza lo empleare para realizar cualquiera de las conductas sancionadas en el presente capítulo o que permitiere su realización por terceros,

informará a la autoridad administrativa competente para que, en ejercicio de sus atribuciones, realice la clausura del establecimiento, sin perjuicio de las sanciones que resulten por la aplicación de los ordenamientos correspondientes.”¹¹⁸

Como vemos, el legislador federal, considera como instrumentos del delito, los bienes en posesión, arrendados o usufructuados, que se emplean para la comisión del delito de narcomenudeo. Si bien es cierto, primero se nos presenta la disposición anterior, con un carácter de efectos propios del derecho administrativo, también lo es, que en una segunda hipótesis, el mismo artículo deja a salvo de cualquier perjuicio, las sanciones que resulten por la aplicación de los ordenamientos correspondientes.

Si bien, hemos dejado claro que la extinción de dominio no es una sanción, lo que debemos rescatar del anterior artículo, es el criterio en el que el legislador federal considera que los bienes propiedad de un tercero, pueden ser instrumento del delito, cuando son utilizados por un tercero con ese fin, motivo por el cual, nosotros nos decantamos por la segunda posibilidad que hemos planteado, es decir: por lo que hace al delito de narcomenudeo, se debe seguir la regla de la carga de la prueba contenida en el artículo 4 de la ley local de la materia, aún cuando ello implique demostrar hechos con formulación negativa indefinida.

Para finalizar el presente apartado, pasamos primeramente a recordar que, una regla de carga de la prueba eficiente, es producto inmediata de una correcta *praxis* de la conceptualización de la norma jurídica, que debe ser una regla de juicio que permita al juzgador dirimir en contra de cuál de las partes fallar, en caso de que un hecho no esté acreditado plenamente. Por lo anterior, consideramos que la regla que contienen los artículos 4 y 5 de la ley analizada, resultan contradictorias entre sí y por tanto deficientes, pues no se deja en claro que sea el

¹¹⁸ Ley General De Salud, Diario Oficial de la Federación, México, 17 de febrero de 1984, Artículo 482.

actor o el demandado, quien suministre la prueba respecto del conocimiento de la utilización ilícita de los bienes, pues como dijimos, en caso de tomar como regla el artículo 4, se presenta como un juicio indefinido con formulación negativa a nivel psíquico, que ocasiona que la demostración del hecho a través de la *praxis* de la representación de un concepto resulte imposible; mientras que la regla contenida en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 5; resulta parcial e insustancial, puesto que no se refiere a todos los delitos por los que la acción es procedente.

3.1.4.1 Extremos que debe acreditar cada parte.

Existe una diferencia entre la carga de probar y el derecho a probar, el artículo 25 de la Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal (Ciudad de México), contempla el derecho a probar que ostenta el afectado, pero no puede usarse ni interpretarse como regla de la carga de la prueba.

A los artículos 4 y 5 analizados en el apartado anterior, agregamos lo dispuesto por el artículo 41 del mismo ordenamiento y en conjunción, concluimos:

- El afectado, cuando es el imputado por los delitos, debe acreditar: la no existencia del evento típico o hecho ilícito, la procedencia lícita de los bienes sobre los que se ejerció la acción, que los bienes no son producto, objeto o instrumento del delito.
- El afectado, cuando es un tercero diferente al imputado por los delitos, debe acreditar, además de los supuestos anteriores, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita; o que tenía conocimiento de esa circunstancia pero lo notificó a la autoridad competente o hizo algo para impedirlo.
- El Ministerio Público, cuando demanda al imputado por los delitos, debe demostrar: que el evento típico sucedió, que los bienes que se encuentran en alguno de los supuestos previstos en el artículo 5 de la ley.
- El Ministerio Público, cuando demanda a un tercero diferente al imputado por los delitos; debe demostrar además de los extremos anteriores, que

el tercero utilizó el bien para cometer secuestro, trata de personas o robo de vehículos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia.

Prima facie, los razonamientos anteriores, no constituyen una regla completa ni congruente, además de posible del *onus probandi*; en virtud de ello nos hemos planteado como fin último y razón de ser de éste trabajo, determinar cuál es el debito legal que deben cumplir las partes en este proceso, por lo que acudiremos a diversas teorías, que nos ayuden a determinar cuál es, y cuál debe ser el soporte teórico de una regla de distribución de la carga de la prueba en éste proceso; lo que nos llevará a proponer una norma (*praxis* de la conceptualización) que produzca una regla lógica de distribución de las cargas probatorias en esta materia, que permita una posible *praxis* de la representación del concepto.

3.2 Distintas teorías acerca de la distribución de la carga de la prueba.

Las reglas acerca de la distribución de la carga de la prueba, han sido ampliamente debatidas entre legisladores, teóricos y tribunales de amparo; pues la trascendencia de dichas reglas, mismas que implican el porvenir de un juicio, provocan una divergencia de opiniones. A continuación, hemos de describir los criterios más importantes.

En el subtema final de este apartado, vamos a realizar una comparación entre dichos criterios, y el texto vigente de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal; con el objetivo de verificar la adecuación de las reglas legales, con las doctrinas emanadas del estudio de éste tema.

3.2.1 Tesis fundamentadas en las máximas del Derecho Romano.

Encontramos distintas tesis contemporáneas a nosotros, que se fundamentan en máximas heredadas del derecho romano, mismas que pasamos a enlistar:

3.2.1.1 *Tesis que impone la carga probatoria al actor, pero le otorga ese carácter al demandado que se excepciona.*

Las máximas romanas que fundamentan ésta tesis, son: “*onus probandi incumbit actori; o necessitas probandi incumbit ei qui agit; actori non probante, reus est absolvendus; reus in excipiendo fit actor, o reus in excipiendo actor est.*”¹¹⁹. Mismas que interpretamos como¹²⁰: La carga de la prueba le incumbe al actor; o la necesidad de probar incumbe siempre al que demanda; no probando el actor su demanda, debe ser absuelto el demandado; El demandado, al excepcionar se convierte en actor, o el demandado es actor si excepciona.

Correctamente interpretada ésta tesis, que se convierte en regla del *onus probandi*, “conduce a exigir que cada parte pruebe el fundamento de su propia *intentio*”¹²¹. No debemos olvidar la importante trascendencia de lo señalado en los dos últimos aforismos, pues de lo contrario podría desvirtuarse sistemáticamente la fórmula romana, “haciéndola ilógica e injusta al dejar en cabeza del demandante toda la prueba”¹²², no solo de los hechos constitutivos de acción, sino de hechos extintivos, impeditivos o modificativos que el demandado pueda aducir.

Se debe de tener cuidado cuando la legislación exige que el demandado acredite hechos extintivos, impeditivos o modificativos, con una formulación negativa del razonamiento; y aunque hemos dicho y explicado que cualquier razonamiento puede ser lógicamente válido independientemente de su formulación positiva o negativa, lo importante es la posibilidad del sujeto cargado con la prueba, de poder satisfacer la exigencia legal con pruebas, máxime cuando se trata de probar hechos negativos indefinidos.

¹¹⁹ De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 72.

¹²⁰ Bustamante, Noé, *Opus Cit.* nota 114, páginas 456 a 458.

¹²¹ De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 72.

¹²² *Ídem.*

Sin embargo, esta tesis fue “refutada tan rotundamente por ADOLPH DIETRICH WEBER y sus sucesores, que WACH pudo considerar como ‘error ampliamente superado’ el lema *affirmanti non neganti incumbit probatio*”¹²³, ante ello, ésta tesis se debe complementar con el siguiente criterio.

3.2.1.2 Tesis que impone la carga probatoria a quien afirma, y exime de ella a quien niega.

Este criterio, tiene origen en aforismos latinos, “que se lo expresa indistintamente mediante tres formulas semejantes: *ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat; affirmanti non neganti incumbit probatio y negativa non sunt probanda*”¹²⁴. Lo que quiere decir, que la carga de la prueba le corresponde al que afirma, no al que niega.

Por si misma, y sin buscar complementos a la presente tesis, este punto de vista ha encontrado poca aceptación, pues “es contrario a toda lógica distribuir la carga probatoria según la forma negativa o positiva de exponer el hecho, pues una u otra puede ser tan sólo consecuencia del modo de redactar (en efecto es lo mismo negar la existencia de un hecho que afirmar su inexistencia; v. gr., la negación de la capacidad de alguien equivale a la afirmación de su incapacidad).”¹²⁵. *Prima facie*, cualquier razonamiento puede ser formulado positiva o negativamente, pero no sobre todas las negaciones, la prueba resulta posible. En palabras de De santo, resultan de prueba imposible, los hechos cuando se trata de negaciones o afirmaciones indefinidas (Por ejemplo: que nunca se estuvo en algún lugar, o que siempre se observó buena conducta), a lo anterior, nosotros aportamos la visión de la teoría normativa, que eleva al rango de prueba

¹²³ Rosenberg, Leo, *Opus Cit.* nota 106, página 377.

¹²⁴ De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 73.

¹²⁵ *Ídem.*

imposible, a los hechos que tienen lugar en la psique, la mente, o imaginaria de un sujeto.

Por lo tanto, estamos de acuerdo en la idea de que “no es la negación o la afirmación del hecho sino su naturaleza lo que determina si debe exigirse su prueba”¹²⁶. Dicho lo anterior, conjuntando las dos tesis anteriores, nos acercamos a una regla de la carga de la prueba, que tiene la formulación siguiente:

- La carga de la prueba le corresponde tanto al actor como al demandado, independientemente de la redacción positiva o negativa del hecho, siempre y cuando la naturaleza del hecho con formulación negativa, sea posible de prueba.

3.2.1.3 La teoría de Bethmann-Holwegg.

Esta teoría, acepta por verdadero el principio *affirmanti incumbit probatio*, con las siguientes acotaciones:

- Lo que se afirma por una parte, y las afirmaciones con las que contesta la otra, no son los hechos por sí o en sí, sino las relaciones jurídicas emanadas de dichos actos.
- Quien invoca el derecho emanado del hecho, debe dar prueba de él, aunque concurra una negativa.
- “Quien afirma debe dar prueba de las condiciones de hecho inmediatas esenciales al surgir el derecho, (...) aquellas condiciones accidentales por las que el derecho puede faltar excepcionalmente debe probarlas quien lo impugna”.¹²⁷

¹²⁶ *Ibidem*, página 74.

¹²⁷ Lessona, Carlo, “Teoría de las pruebas en derecho civil”, Enrique Aguilera de Paz Traductor, México, Editorial Jurídica Universitaria; volumen II, 2001, página 40.

- Quien pretende, debe demostrar no solamente que el derecho ha surgido, sino que no ha concurrido alguna causa extintiva del derecho “pero al ser imposible tal prueba, la continuación del derecho se debe presumir siempre”.¹²⁸

Esta postura, admite como dogma la obligación de probar los derechos emanados de actos jurídicos, aducidos por cada una de las partes, aún cuando concurra una proposición negativa. Ante ésta postura, se manifiesta Fitting, atacándola, dicha postura.

3.2.1.4 Crítica de Fitting.

Al respecto de la interpretación que hace Bethmann-Holwegg, respecto del aforismo latino *affirmanti incumbit probati*, éste autor manifiesta:

- “El objeto de prueba no lo son los derechos, sino siempre los hechos; el derecho resulta de la conformidad entre el hecho y la regla jurídica invocada: a las partes toca aportar los datos del hecho y el juez les aplicará el derecho que él conoce”.¹²⁹
- Es contradictorio eximir de la carga de la prueba al actor, de que no concurren hechos que provoquen la extinción de derecho por juzgarla imposible, y la continuación se debe presumir; “mientras hay otros negativos, cuya prueba es igualmente difícil y aún más difícil”.¹³⁰

Fitting, también propone su propia teoría respecto de cómo distribuir la carga de la prueba, su análisis lo reservamos cuando toquemos las tesis de lo normal y lo anormal.

¹²⁸ *Ídem.*

¹²⁹ Fitting, citado por Lessona, Carlo, *Opus Cit.* nota 128, página 40.

¹³⁰ *Ídem.*

3.2.2 Tesis que impone al demandante la prueba de los hechos de sus pretensiones y al demandado la de sus excepciones.

La tesis propuesta por Ricci, defiende la formulación del primero de los aforismos latinos expuestos que, como en su momento terminamos concluyendo, es una regla que no puede ser de aplicación general, y como en otra ocasión apuntamos, esta postura tiene más la forma de una regla de conducta que de juicio, motivo por el cual se debe complementar con otras tesis, para que nos dé un mayor acercamiento a la regla general buscada.

Al respecto, se manifiesta Ricci “El principio, por tanto regulador del deber de probar, debe formularse de éste modo: Quienquiera que sienta como base de su demanda o excepción, la afirmación o la negación de un hecho, está obligado a suministrar la prueba de la existencia o inexistencia del hecho”¹³¹

3.2.3 Tesis de lo normal y lo anormal.

Esta tesis parte de la premisa que lo normal se presume, lo anormal se prueba; luego entonces de debe cargar con la prueba el hecho anormal.

Se manifiesta Pescatore, defensor de este criterio “deben tenerse como *presuntas* (o sea, anticipadamente como verdaderas) las condiciones de hecho que llevan consigo una regular probabilidad natural, siempre que a esa verosimilitud general se una la dificultad extrema que encontraría el actor para probarlas más rigurosamente, la facilidad de la prueba contraria por parte del demandado, y la necesidad de obviar más graves perturbaciones en la práctica de la vida civil”¹³²

¹³¹ Ricci, citado por De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 75.

¹³² Pescatore, citado por Lessona, Carlo; *Opus Cit.* nota 128, página 44.

En un punto de vista convergente con el anterior, se manifiesta Fitting, quien considera:

Que ciertas formas de la relación de hecho se consideran *normales* y subordinadas a *reglas generales* (preceptos-reglas) y que todas las formas apartadas de la normal están regidas por disposiciones *particulares* (preceptos-excepciones). Quien quiera hacer valer un derecho deberá probar sencillamente los hechos que, según la relación normal, originan el derecho y reclaman la aplicación del precepto-regla; a su vez, quien contradice el derecho debe probar los hechos anormales que impiden su existencia y hacen aplicable el precepto-excepción¹³³

Al respecto Lessona, observa que el criterio sostenido por los dos autores anteriores, “tiene en sí alguna vaguedad, porque no es posible determinar, *a priori* y en forma general, cuándo una relación es normal o anormal, ni puede inferirse siempre de las expresiones de la ley, por lo cual debe recurrirse a los principios racionales de la lógica jurídica y a los generales del derecho; además, es imposible exigir que la ley lo prevea y lo regule todo”¹³⁴

Para finalizar, nos encontramos con el rechazo, total o parcial del presente criterio, aquellos que lo rechazan de forma total, lo hacen por lo complicado de la definición homogénea, con aplicación jurídica, acerca de qué es lo normal, porque “la normalidad depende el criterio subjetivo y en cierto grado caprichoso de cada cual, cuando el legislador no la consagra en normas de valor general y de excepción, que no es posible prever para todos los casos. Más aún: es un

¹³³ Fitting, citado por Lessona, Carlo; *Opus Cit.* nota 128, página 45.

¹³⁴ Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 463.

concepto variable según los principios políticos, económicos, jurídicos, religiosos y morales de cada época. Hay siempre cierta arbitrariedad al determinarlo.”¹³⁵

Algunos otros autores, frente a esta postura optan por un rechazo parcial pues, *prima facie* permite explicar algunos casos de aplicación, donde por ejemplo, lo normal es que un hijo de matrimonio sea legítimo, lo anormal lo deberá demostrar aquel quién lo impugne.

3.2.4 Tesis que impone la prueba a quien pretenda innovar.

Esta tesis, comparte características con la anterior, “pues, en el fondo, por innovación se entiende lo que modifica la normalidad, principalmente cuando se trata de hechos extintivos, impeditivos o modificativos, o de demandar para que se altere la situación de hecho existente”¹³⁶

En ese sentido, el hecho que innova, es el hecho que se introduce al proceso con el objetivo de demostrar que aún cuando exista el hecho constitutivo aducido por el actor, han concurrido hechos innovadores a la relación jurídica, es decir hechos extintivos, impeditivos o modificativos; en éste sentido, la presente tesis se encuentra limitada de la misma forma que la anterior, pues para su aplicación práctica, se debe partir de la base de la presunción de que los hechos normales, se tienen por ocurridos.

3.2.5 Tesis que impone la carga de la prueba de los hechos constitutivos al actor, y de los hechos impeditivos y extintivos al demandado.

Las primeras posturas para distribuir la carga de la prueba, se circunscribían a contemplar como sustrato, la situación de las partes, es decir hacen la distribución,

¹³⁵ *Ídem.*

¹³⁶ *Ibidem*, página 464.

dependiendo si se es actor o demandado, las siguientes teorías, se enfocan, en que dicha distribución debe atender a si el hecho narrado tiene una formulación positiva o negativa, las siguientes y previas a la presente, se centran en distribuir la carga de la prueba de un hecho, dependiendo si éste se entiende normal o anormal o innovador.

La teoría en turno, para varios autores como Víctor de Santo o Devis Echandía, representa un avance respecto de las anteriormente analizadas, en principio, porque no depende de la situación específica que la parte guarde en el proceso, es indistinto si se es actor, demandado, o actor o demandado en la reconvención, ni tampoco depende de la formulación positiva o negativa que se le dé a los hechos objeto de prueba. Por el contrario, versa en que la prueba de los hechos constitutivos incumba al actor, mientras que los hechos impeditivos y extintivos incumban al demandado.

Guasp, encuentra “la dificultad de la distinción de cada caso entre estas tres categorías”¹³⁷; aunado a la anterior limitante, “si el demandante afirma circunstancias impeditivas o extintivas, hipótesis nada excepcional, sobre él pesará la carga de la prueba”¹³⁸. Por lo tanto, no se puede encontrar en esta consideración, aislada de otra que la complementa, una regla general respecto de la carga de la prueba.

3.2.6 Tesis que impone a cada parte la carga de la prueba de los supuestos de hecho que la norma jurídica cuya aplicación reclama. (La teoría de Rosenberg).

Esta tesis es sustentada principalmente por el jurista alemán Leo Rosenberg; “consiste en considerar la posición que el hecho ocupa en relación con el fin jurídico perseguido por cada parte, es decir, con la norma legal que lo contempla

¹³⁷ Guasp citado por De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 77.

¹³⁸ *Ídem.*

como presupuesto de su aplicación, y de tal premisa se deduce la regla general: quien resulta favorecido por esa norma, porque consagre el fin jurídico que persigue, soporta la carga de probarlo”¹³⁹

En una sola oración podemos considerar que la propuesta de este criterio es que "cada parte debe afirmar y probar los presupuestos de la norma que le es favorable"¹⁴⁰

3.2.7 tesis que distribuye la carga de probar según la posición de las partes respecto del efecto jurídico perseguido.

La presente teoría, es sustentada preponderantemente por Micheli, quien coincide con Rosenberg al considerar “que no es posible elaborar una regla general con base en los puntos de vista de la posición procesal de las partes, o del carácter negativo o positivo de la alegación, o de la diferencia que hay entre los hechos constitutivos impeditivos y extintivos, lo mismo que en la normalidad o innovación, es decir, en la distinta relevancia de los hechos que constituyen la hipótesis legal”¹⁴¹.

Por lo anterior, la carga de la prueba, “está establecida principalmente por la posición ocupada por la parte misma, respecto del efecto jurídico pedido: tal relación está determinada por el derecho sustancial”¹⁴².

En la parte medular de ésta tesis, encontramos una coincidencia entre Micheli y Rosenberg, por cuanto a que hay que acudir al derecho sustancial o sustantivo vigente, para de su lectura, encontrar en qué supuesto coloca la norma a cada

¹³⁹ Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 473.

¹⁴⁰ Aragonés, citado por Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 473.

¹⁴¹ De Santo, Víctor *Opus Cit.* nota 103, página 85.

¹⁴² *Ídem.*

parte; hecho lo anterior, la carga de probar le es asignada a las partes, dependiendo de los efectos jurídicos, que de sus pretensiones emanan.

La diferencia entre ésta teoría y la anteriormente analizada, la encontramos en que mientras Rosenberg, asigna la carga de probar, dependiendo de si una norma jurídica le es favorable o no a las partes; Micheli propone una distribución dependiendo de los efectos jurídicos perseguidos, en ese sentido y distribuyendo la carga de la prueba a la luz de ésta teoría, una parte podría resultar vencedora en juicio invocando normas inaplicables, desfavorables o aún sin invocar norma alguna; pues de lo que depende la distribución de la carga de la prueba, sus consecuencias y riesgos, es del efecto jurídico que la parte pide.

3.2.8 Tesis que impone la carga de probar un hecho a la parte cuya petición (pretensión o excepción) lo tiene como presupuesto necesario, de conformidad con la norma jurídica aplicable.

Esta tesis es propuesta por Hernando Devis Echandía, tiene coincidencias con las precedentemente expuestas, por cuanto hace a que “el único punto de vista válido para una regla general, tal como sostienen Rosenberg y Micheli, debe contemplar no sólo la posición procesal de las partes y el hecho aislado objeto de la prueba, sino el efecto jurídico perseguido con éste en relación con la norma jurídica que debe aplicarse”¹⁴³

Para Devis Echandía “Lo fundamental entonces, ‘es la posición sustancial de la parte en el proceso, respecto al efecto jurídico que del hecho debe deducirse, de acuerdo con la norma jurídica por aplicar que lo contempla como su presupuesto’.”¹⁴⁴

¹⁴³ *Ibidem*, página 86.

¹⁴⁴ *Ídem*.

Por ello, resulta de cierto modo innecesario que las partes, invoquen a su favor norma jurídica alguna; pues el juzgador en actuación oficiosa, le corresponde aplicar al caso, las normas jurídicas vigentes.

Por lo que hace a la posición de las partes es relevante, cuando se trata de conocer y determinar, el porqué persigue el efecto jurídico “esto es, si para imponer sus consecuencias al adversario (en cuyo caso aquella será demandante o reconviniendo) o para oponerse a los reclamados por éste (entonces estará actuando como demandado), pero no afecta la regla sobre la carga”¹⁴⁵

Resulta trascendente, siempre que se quiera crear o aplicar una regla respecto de la carga de la prueba, recordar que son objeto de prueba, solamente los hechos aducidos por las partes, no importando que la existencia de un hecho sea presupuesto normativo del efecto jurídico perseguido. “La prueba del hecho no alegado, ‘no interesa ni puede dar lugar a recurrir a la regla de juicio en caso de que falte’.”¹⁴⁶

Por lo tanto, solo los hechos controvertidos, pueden provocar que el juez acuda a las reglas de la carga de la prueba; debiendo dictar sentencia desestimatoria, cuando encuentre que un hecho necesario de prueba, para reconocer los efectos jurídicos perseguidos, no fue aducido ni controvertido por las partes. En virtud de ello, no es suficiente aducir un hecho, sino que el hecho sea controvertido y a su vez acreditado. Hablando del efecto jurídico pedido:

“no es suficiente probar los hechos alegados, porque es necesario, además, que éstos sean los que, conforme a la norma jurídica deban producir aquel efecto; en consecuencia para que el juez pueda recurrir a la regla de la prueba, es indispensable no sólo que el hecho haya sido alegado, sino también que

¹⁴⁵ *Ídem.*

¹⁴⁶ *Ibidem*, página 87.

concuere con el contemplado como presupuesto de la norma jurídica que se debe aplicar; de lo contrario, la decisión será desestimatoria de la petición basada en tal hecho, sin que importe su alegación y su prueba.”¹⁴⁷

En suma: “corresponde la carga de probar un hecho a la parte cuya petición (pretensión o excepción) lo tiene como presupuesto necesario, de acuerdo con la norma jurídica aplicable; o, expresado de otra manera, a cada parte le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por ella, cualquiera que sea su posición procesal”¹⁴⁸

La presente teoría, al igual que las de Ronsenberg y Micheli, tratan de resolver, la carga probatoria ante los casos de hechos presumidos, notorios y de carácter indefinido, según este criterio, dichos hechos “no constituyen ninguna excepción a la regla general, como sucede con las anteriores, ‘pues tales hechos no son entonces presupuestos para que la norma surta sus efectos jurídicos (los son únicamente los demás hechos contemplados en ella)’.”¹⁴⁹ “La presunción, la notoriedad y el carácter indefinido del hecho, no invierten la carga de la prueba, sino que liberan de ella, en el sentido de que no existe para ese hecho, o como dice el Schönke, se cambia el tema probatorio”¹⁵⁰

¹⁴⁷ Devis Echandía, Hernando, citado por De Santo Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 88.

¹⁴⁸ *Ídem.*

¹⁴⁹ Devis Echandía, Hernando, citado por De Santo Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 89.

¹⁵⁰ Shönke, citado por De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 89.

Entonces al actor le corresponde el acreditar los hechos aducidos y controvertidos, que en adecuación con las normas jurídicas, persigan ser constitutivos de su pretensión. Mientras que al demandado, le corresponde acreditar los hechos impeditivos y extintivos, que en adecuación de la norma, fundamenten su excepción.

“Sin embargo, ‘la prueba que corresponde al demandante no se limita a los hechos cuya naturaleza en abstracto sea constitutiva, porque cuando se alegue hechos extintivos o impeditivos de una situación o un derecho reclamados por el demandado, le corresponderá al primero demostrarlos si son presupuesto de la norma cuya aplicación reclama o le resulta favorable, tal como ocurre en las pretensiones de declaración negativa (...)’ ‘como tampoco se limita la prueba a cargo del demandado a los hechos extintivos, impeditivos, o modificativos de la pretensión del demandante, porque tales hechos pueden tener el carácter de constitutivos de un derecho o una relación jurídica que aquél reclame en oposición a los pretendidos por éste’.”¹⁵¹

“Asimismo ‘se resuelve el problema de catalogar la posición del demandado como simple negación de un hecho constitutivo de la pretensión del demandante o como circunstancia impeditiva, para determinar a quién corresponde la carga de su prueba’; a tal fin es suficiente ‘examinar la norma que contempla como presupuesto y la parte que la invoca o que resultaría favorecida con su aplicación oficiosa, para gravar a ésta con esa carga, cualquiera que sea la denominación que a dicho hecho corresponda’.”¹⁵²

¹⁵¹ Devis Echandía, Hernando, citado por De Santo Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 91.

¹⁵² De Santo, Víctor, *Opus Cit.* nota 103, página 91.

3.2.9 Teoría de las cargas probatorias dinámicas.

Esta tesis, sustentada por doctrinarios contemporáneos¹⁵³, y que ha sido acogida por diversas legislaciones¹⁵⁴, retoma la parte sustancial de la teoría de Jeremy Bentham, una tesis que, se encuentra alejada de establecer la carga de la prueba en función del rol de las partes, así como de la formulación positiva o negativa del hecho, de la distribución en función de los hechos constitutivos, extintivos o impeditivos; así como del efecto perseguido o de la adecuación a las abstracciones jurídicas invocadas; para proponer que “la obligación de la prueba debe ser impuesta a aquella parte que pueda satisfacerla con menores inconvenientes, con menor pérdida de tiempo o con menor incomodidad”¹⁵⁵.

Al respecto de ésta teoría, se manifiesta Marcelo Sebastián Midón (2007) “La teoría de las cargas probatorias dinámicas que hace recaer el *onus probandi* sobre la parte que, en el caso y para el caso, está en mejores condiciones profesionales, técnicas fácticas o económicas de probar”¹⁵⁶ complementa la idea el autor, diciendo que la teoría, tiene una aplicación excepcional, por lo que no desplaza a las reglas de la carga de la prueba, estatuidas en la legislación.

¹⁵³ Arazi, Roland, “*La prueba en el proceso civil, teoría y práctica*”, Segunda Edición, Buenos Aires, Editorial La Rocca, 1998, página 104. Barberio, Sergio; “*Cargas probatorias dinámicas ¿Qué debe probar el que no puede probar?*”, Buenos Aires, 2003, página 2.

¹⁵⁴ Ley de Enjuiciamiento Española, Ley 1/200, artículo 217, inciso 6°. Código General de Proceso de la República Oriental de Uruguay, artículo 139.2.

¹⁵⁵ Bentham, citado por Lessona, Carlo, *Opus Cit.* nota 128, página 38.

¹⁵⁶ Sebastián Mirón, Marcelo, “*Derecho probatorio: parte general*”, volumen 1, página 137.

Por lo anterior notamos, que existen reglas específicas respecto de la carga de la prueba, que sin embargo en casos concretos, resultan insuficientes; máxime cuando se trata de acreditar hechos indefinidos (nunca estuve en esa casa, jamás firme un contrato de compraventa, desconocía que mis bienes eran usados por un tercero). Por lo cual, dichas reglas estatuidas en la legislación, se ven complementadas con la presente teoría, para cargar con la prueba, a aquella parte que esté en mejores condiciones de acreditarlo; no importando que el juicio se formule de manera positiva o negativa, que el hecho sea extintivo constitutivo; si le favorece el hecho o no; sino que en aras de encontrar la certeza, se le impone a quien tiene mayores posibilidades de ministrar material probatorio.

Cuando esta teoría es acuñada por alguna legislación, se debe entender que el juez ostenta una amplia gama de facultades para poder discernir durante la prosecución del juicio, a qué parte le corresponde probar qué hecho. Respecto del *onus probandi*, implica una traslación solo de “determinados hechos y circunstancias y no de todo el material fáctico. “Ello implica que tal aplicación no acarrea un desplazamiento completo de la carga probatoria sino tan solo parcial, conservándose en cabeza de la otra parte la imposición de ciertos esfuerzos probatorios”¹⁵⁷.

3.2.10 Las aportaciones de Unger, Sachsse y Savigni.

Con pequeñas aportaciones, pero no por su extensión, carentes de de importancia para el análisis, aparecen en escena Unger, Sachsse, y Savigni.

Unger, al analizar las reglas respecto de la carga de la prueba, seguidas en el antiguo de derecho germánico, sostiene “a ninguna parte se atribuía

¹⁵⁷ *Ibidem*, página 138.

especialmente la obligación de probar; al ser entre ambas iguales, vencía la que mejor prueba podía ofrecer”¹⁵⁸

Desde otra perspectiva, asegura Sachsse que, la carga de la prueba en el antiguo derecho germánico, “incumbía al actor si fundaba su pretensión en un hecho propio y al demandado en el caso inverso, conforme a la regla del derecho normando: *facti proprii unusquisque praesumitur melius scire veritatem.*”¹⁵⁹

Por último, citamos el pensamiento de Savigni; quien propone una tesis muy interesante, que establece reglas de la carga de la prueba, específicas a las tres clases de defensa posible que puede intentar el demandado: “*negación absoluta* – y ante ella la prueba incumbe al actor-, *negación relativa*, en la cual se admite el hecho pero se niegan sus formas y sus efectos jurídicos – y la obligación de la prueba corresponde entonces al demandado- y *oposición de un derecho del demandado*, y también aquí *reus in excipiendo fit actor.*”¹⁶⁰

Resulta por demás interesante, la regla de la carga de la prueba propuesta por Savigni, cuando el demandado realiza una negación absoluta –tanto del hecho narrado por el actor, como de las consecuencias jurídicas perseguidas- porque en tal caso, la carga de la prueba incumbe al actor.

3.3 Distribución de la carga de la prueba del juicio de extinción de dominio en la jurisprudencia y en el derecho comparado

3.3.1 Los criterios jurisprudenciales: posturas encontradas.

Los criterios jurisprudenciales, respecto de la distribución de la carga de la prueba en el proceso de extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de

¹⁵⁸ Unger, citado por Lessona, Carlo, *Opus Cit.* nota 128, página 37.

¹⁵⁹ Sachsse, citado por Lessona, Carlo, *Opus Cit.* nota 128, página 37.

¹⁶⁰ Savigni, citado por Lessona, Carlo, *Opus Cit.* nota 128, página 49.

México), son diversos, en algunos razonamientos convergentes y en otros contrapuestos. Tomaremos como base dos tesis aisladas sostenidas por el tercer tribunal colegiado en materia civil del primer circuito y el décimo tribunal colegiado en materia civil del primer circuito; a efecto de analizar los criterios optados para distribuir el *onus probandi* en el presente proceso, comenzamos por la primera de las mencionadas.

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.¹⁶¹

De la tesis aislada sostenida por el tercer tribunal colegiado en materia civil del primer circuito, rescatamos los siguientes elementos:

- 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.
- corresponde al Ministerio Público acreditar tanto que el tercero utilizó el bien para cometer delitos como que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia.
- el afectado tiene la carga de desvirtuar las presunciones e indicios que derivan en su contra y aportar elementos de prueba idóneos para

¹⁶¹ Tesis I.3o.C.890 C, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXXIII, Febrero de 2011, p. 1020.

demostrar que tuvo una actuación de buena fe y que estaba impedido para conocer la utilización ilícita del bien

- 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.

Dicha tesis, sigue el criterio de distribución de cargas, conforme a las reglas generales que rigen a los juicios del orden civil, acuñadas por la legislación procesal vigente, por cuanto hace a que el actor acredite los elementos constitutivos de su acción, mientras el demandado debe acreditar los elementos extintivos e impeditivos de su excepción.

Así mismo se acerca al criterio de la prueba de la posibilidad, que como en temas anteriores anotamos, la imposibilidad de obtener conocimiento, deriva en desconocimiento, y como dijimos a la hora de analizar la teoría normativa de Rosenberg, el conocimiento en un hecho indefinido resulta de prueba imposible; lo que es posible es acreditar la existencia de una comunicación previa entre el procesado por el delito y el dueño de los bienes, que lleve al juzgador a inferir que el afectado tenía conocimiento de la circunstancia. Por otro lado y aún en el caso de que aceptemos el reto de acreditar estar imposibilitado o posibilitado para conocer la utilización ilícita de los bienes, se dejaría en manos del azahar el juicio, pues se estaría prefiriendo la mera posibilidad sobre la verdad o la certeza (finalidades de la prueba).

Por lo que hace a los hechos negativos; hemos dicho bastante respecto de su demostración, incluso hemos dejado claro que no importa la formulación positiva o negativa del hecho; sino que existen hechos indefinidos de prueba complicada y de prueba imposible cuando se les formula de forma negativa; tal es el hecho de la prueba del conocimiento.

Por último notamos que el tercer tribunal colegiado en materia civil del primer circuito, no llega a establecer la regla de debito probatorio en materia de extinción de dominio; pues establecer una regla de carga de la prueba implica, no solo la regla de conducta para las partes; sino la regla de juicio para el juzgador, ésta

última no la encontramos en la presente tesis aislada. Continuamos transcribiendo la siguiente tesis.

ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS Y CARGA DE LA PRUEBA CUANDO SE EJERCE CON LA FINALIDAD DE EXTINGUIR EL DOMINIO DE UN BIEN PERTENECIENTE A UNA PERSONA A QUIEN NO SE ATRIBUYE PARTICIPACIÓN EN LA COMISIÓN DEL HECHO ILÍCITO RESPECTIVO.

De un análisis conjunto de los artículos 5, fracción III y 50 de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal, se colige que cuando el Gobierno del Distrito Federal ejerce la acción de extinción de dominio con la finalidad de hacer cesar el derecho de propiedad de un bien perteneciente a un tercero ajeno a la comisión del hecho o hechos ilícitos que motivan tal pretensión, su éxito en sentencia definitiva está sujeto a que se acrediten los elementos constitutivos siguientes: a) La existencia del hecho o hechos ilícitos, es decir, de acuerdo con el artículo 2, fracción VIII, del ordenamiento citado "hecho, típico y antijurídico, constitutivo de cualquiera de los delitos de delincuencia organizada, secuestro, robo de vehículos y trata de personas; aun cuando no se haya determinado quien o quienes fueron sus autores, participaron en él o el grado de su intervención"; b) El bien respectivo, intitulado a nombre de un tercero a quien no se atribuye intervención en ellos, haya sido utilizado para su comisión; y, c) Que su dueño tuvo conocimiento de esa circunstancia. En tal sentido, atento a lo dispuesto por la fracción III y último párrafo (vigente hasta el 18 de agosto de 2010) del artículo 5, así como el último párrafo del artículo 41 del citado ordenamiento legal, que respectivamente señalan: "Artículo 5. Se determinará procedente la extinción de dominio, previa

declaración jurisdiccional, respecto de los bienes siguientes: ... III. 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. ... El supuesto previsto en la fracción III será aplicable cuando el agente del Ministerio Público acredite que el tercero utilizó el bien para cometer el delito de delincuencia organizada y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia." y "Artículo 41. ... Las pruebas que ofrezca el agente del Ministerio Público deberán ser conducentes, primordialmente, para acreditar la existencia de cualquiera de los eventos típicos, desde el inicio de la averiguación previa para la admisión de la acción por el Juez, y de los hechos ilícitos señalados en el artículo 4 de la ley y que los bienes son de los enlistados en el artículo 5 del mismo ordenamiento, para el dictado de la sentencia ..."; de ello se sigue que, para prosperar la acción, el Ministerio Público tiene la carga de probar la existencia del hecho o hechos ilícitos; que el bien respecto del cual ejerce la acción fue utilizado en la comisión de éstos, así como que el afectado tuvo conocimiento de dicha circunstancia, es decir, que el bien de su propiedad estaba siendo utilizado en la comisión del ilícito. Sin que obste que este último precepto legal, así como la fracción III del diverso 50, dispongan que las pruebas del demandado deben ser conducentes para acreditar la inexistencia del hecho ilícito; que los bienes no se encuentren en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 5 de la misma ley; y la licitud de su origen, o la buena fe del afectado, es decir, que no conocía la existencia del hecho ilícito o que el bien estaba siendo utilizado en su comisión; ello, pues de su interpretación sistémica, lógica y funcional, en relación con el artículo 5, se concluye que antes de operar esa carga probatoria

para el demandado, debe quedar satisfecha la que corresponde al actor en los referidos términos, ya que la procedencia de la acción no está supeditada a que el demandado omita probar esos extremos, sino a que lo haga el actor, quien tiene en su contra dicha carga, y a que una vez que éste lo logre, el demandado no consiga desvirtuarla. De tal manera que esa sola enunciación en los invocados artículos 41 y 50, fracción III, no tiene como efecto revertir la carga de la prueba de los extremos de la acción en contra del demandado, sino únicamente el de establecer en su favor el derecho para ofrecer pruebas tendentes a controvertir aquellas que hayan servido de fundamento a los extremos de la acción mencionados; probanzas cuya necesidad se justificará sólo en la medida en que el actor haya satisfecho su carga probatoria en relación con los elementos de la acción, pues, de lo contrario, resultará intrascendente que el demandado haya o no ofrecido pruebas tendentes a desvirtuar tales extremos.

DÉCIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.¹⁶²

Con dos años de posteridad a la tesis anteriormente anotada, se pronuncia el décimo tribunal colegiado en materia civil del primer circuito; de cuya tesis aislada rescatamos las siguientes características:

¹⁶² Tesis I.10o.C.5 C (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XX, t. III, Mayo de 2013, p. 1693.

- El Ministerio Público tiene la carga de probar la existencia del hecho o hechos ilícitos; que el bien respecto del cual ejerce la acción fue utilizado en la comisión de éstos, así como que el afectado tuvo conocimiento de dicha circunstancia, es decir, que el bien de su propiedad estaba siendo utilizado en la comisión del ilícito.
- Antes de operar esa carga probatoria para el demandado, debe quedar satisfecha la que corresponde al actor en los referidos términos, ya que la procedencia de la acción no está supeditada a que el demandado omita probar esos extremos, sino a que lo haga el actor, quien tiene en su contra dicha carga, y a que una vez que éste lo logre, el demandado no consiga desvirtuarla

En principio, el presente criterio, opta por distribuir la carga de la prueba hacia el actor; a efecto que demuestre los multicitados extremos, incluyendo el hecho de la posibilidad del demandado para conocer de la utilización ilícita de sus bienes; prueba que hemos dejado en claro, versa sobre un hecho indefinido; de comprobación imposible tanto para actor como para demandado.

Así mismo, toma como criterio, que resulta ocioso analizar si el demandado acreditó o no sus extremos, sin antes analizar los extremos de procedencia de la acción. Es decir, primero se revisa que los efectos jurídicos consagrados por la norma, se adecuen a las peticiones del actor en concordancia con las pruebas desahogadas; con el objetivo de revisar si la acción resulta procedente; para después analizar si las excepciones del demandado, desvirtúan a la acción.

A diferencia de la tesis aislada anterior, en la presente encontramos ambos elementos de las reglas de la carga de la prueba, es decir la regla de conducta para las partes; así como la regla de juicio; pues implícitamente determina que el juzgador debe absolver al demandado, en caso de la ausencia de pruebas de los extremos del actor. De ahí que a la luz del presente criterio, podría darse el caso de que un demandado venza en juicio de extinción de dominio sin ofrecer pruebas; algo que puede resultar muy factible cuando se lleva a cuentas el debito de demostrar un hecho indefinido –la prueba del conocimiento-. Así mismo coincide

con el criterio de la diferencia existente entre una regla de la carga de la prueba y el derecho a ofrecer pruebas.

Los siguientes criterios, son jurisprudencias firmes, emitidas por la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; consideramos interesante su enunciación, toda vez que resuelven lo tocante a la carga de la prueba de la buena fe, así como las doctrinas utilizadas para la elaboración del criterio y consecuentemente para la distribución de los débitos probatorios.

EXTINCIÓN DE DOMINIO. ELEMENTOS QUE DEBE DEMOSTRAR EL MINISTERIO PÚBLICO AL EJERCER LA ACCIÓN RELATIVA.

Del artículo 22, párrafo segundo, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, derivan las siguientes premisas: 1) La acción de extinción de dominio sólo procede respecto de bienes que han sido instrumento, objeto o producto de los delitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos y trata de personas; 2) Al ejercer su acción, el Ministerio Público debe aportar al juicio relativo "elementos suficientes" para acreditar, en primer lugar, que tuvieron lugar los hechos ilícitos que se adecuan a la descripción normativa de los delitos mencionados, de acuerdo con la legislación penal que sea aplicable para juzgarlos; en segundo, que los bienes objeto del juicio fueron instrumento, objeto o producto de los delitos citados; y, en tercero, en el supuesto de que los bienes se hayan utilizado para la comisión de delitos por parte de un tercero, el representante social deberá aportar datos que razonablemente permitan sostener que ello se realizó con conocimiento del propietario de los bienes. Así, a falta de pruebas directas, la mala fe debe acreditarse adminiculando diversos indicios que conduzcan al juzgador a la convicción de que el afectado conocía y permitía la comisión de los delitos con sus bienes. Lo anterior

implica una carga de la prueba dinámica, que no queda en forma absoluta en una sola de las partes, y que se compone de hechos concretos, susceptibles de acreditarse o desvirtuarse. Una interpretación contraria, además de conculcar el orden constitucional y validar la actuación arbitraria por parte de la autoridad, no cumpliría con la finalidad que persigue la figura de extinción de dominio, esto es, combatir a la delincuencia organizada.”¹⁶³

Como podemos observar, el criterio sostenido por la primera sala del tribunal supremo, opta por asignar al actor la carga de la prueba de los extremos multicitados; no obstante lo anterior, aclara que la distribución de dicha carga, debe asignarse de manera dinámica, como hemos visto la asignación de cargas probatorias dinámicas, no depende del rol de actor o demandado que tengan las partes; ni de si un hecho es constitutivo, impeditivo o extintivo; sino de la mejor posición de parte para aportar la prueba con menores inconvenientes. En principio y por lo que hace a la demostración del hecho del conocimiento por parte del tercero de la utilización indebida de sus bienes; y que *prima facie*, se presenta como un hecho negativo; a la luz de la teoría de las cargas probatorias dinámicas dicho hecho se formula como juicio positivo y se asigna, es este caso, al actor; sin embargo deja sin resolver la cuestión de que la prueba del conocimiento resulta ser un hecho indefinido.

¹⁶³ Tesis 1a. /J. 19/2015 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVII, t. I, Abril de 2015, p. 333.

Dejando salvo lo anterior, la presente tesis es clara como interpretación de regla del *onus probandi*, pues interpreta de manera clara las normas de conducta para las partes, así como la regla de juicio para el tercero imparcial.

Para finalizar el análisis de la presente jurisprudencia, notamos que este criterio viene a reforzar nuestro argumento que en materia de extinción de dominio, la buena fe no se presume sino que se acredita.

EXTINCIÓN DE DOMINIO. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 22 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EN TORNO A LAS CARGAS PROBATORIAS CUANDO HAY UN AFECTADO QUE ADUCE SER DE BUENA FE.

Es afectado de buena fe la persona que tiene algún derecho real sobre los bienes materia de la acción de extinción de dominio, que acredite la legítima procedencia del bien y no existan evidencias de que haya participado o tenido conocimiento de la actividad delictiva; quien debe ser llamado al juicio relativo, en el que se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, para deducir sus derechos con apego a sus garantías constitucionales, y sin privarlo de la posibilidad de defenderse. Ahora bien, en atención a lo anterior y en términos del artículo 22, párrafo segundo, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el afectado que afirma ubicarse en esa descripción debe demostrar, según sea el caso, tres cuestiones: 1) la procedencia lícita de los bienes; 2) que su actuación es de buena fe; y, 3) que estaba impedido para conocer la utilización ilícita de sus bienes. En lo que respecta al primero de esos puntos, su demostración es imperativa cuando la acción se funda en que los bienes sean producto del delito o existan indicios de que se trata de un presta nombre o testafierro, empero cuando se ejerce por el uso que se les da a esos bienes, la prueba atinente a la

procedencia lícita de los bienes pierde trascendencia. Por lo anterior y con independencia de que el afectado deba o no demostrar la procedencia lícita del bien, en todos los casos sólo puede defenderse acreditando que su actuación es de buena fe y que estaba impedido para conocer su utilización ilícita; sin embargo, acreditar la "buena fe" a falta de indicios o elementos de prueba que demuestren la mala fe del afectado, se torna prácticamente imposible. Por lo anterior, la interpretación del artículo 22, párrafo segundo, fracción II, inciso c), en relación con su fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, requiere necesariamente que la parte actora aporte datos que, de forma razonable, permitan considerar la mala fe del afectado, o los indicios de que tuvo o debió haber tenido conocimiento de los hechos delictivos, ya que sólo dando al afectado la posibilidad de desvirtuar dichos datos o elementos puede demostrar que su actuación es de buena fe, en los términos señalados por la fracción citada. Lo anterior confirma el principio general del derecho que señala que la "buena fe" se presume y es acorde al principio ontológico de la prueba, pues lo ordinario, que viene a ser la buena fe se presume, y lo extraordinario, que es la mala fe, se prueba. Por tanto, la norma no debe interpretarse en el sentido de que la carga probatoria corresponde en su totalidad al afectado de buena fe, pues ello no lleva a un equilibrio entre la acción de extinción de dominio y las garantías constitucionales. Así, el precepto constitucional citado prevé el derecho de defensa del afectado de buena fe, y para que dicha defensa pueda generarse, debe partirse de que el ejercicio de la acción de extinción de dominio impone a la actora la obligación de aportar al juicio elementos suficientes para acreditar: a) que sucedió el hecho que se adecua a la descripción legal de los delitos de

delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos o trata de personas, contenidos en la legislación penal que sea aplicable para juzgar el delito que corresponda; b) que los bienes objeto del juicio son instrumento, objeto o producto de los delitos enumerados en el inciso anterior; y, c) que el dueño tuvo conocimiento de lo anterior.¹⁶⁴

Aún cuando la presente tesis es emitida por el mismo órgano y la misma fecha que la anterior, notamos divergencias sutiles en cuanto al fondo teórico; y en un primer momento parece que la presente, otorga la carga de la prueba al demandado, sin embargo después de razonar respecto del equilibrio entre la acción de extinción de dominio y las garantías constitucionales, la primera sala termina por determinar que la carga de la prueba corresponde al actor.

Ésta jurisprudencia se centra básicamente en el tema de la buena fe en el proceso de extinción de dominio, en un primer momento, la asignación de cargas probatorias, es hacia el demandado; cuando éste aduce que sus bienes son de procedencia lícita, que su actuación es de buena fe y; que estaba impedido para conocer la utilización ilícita de sus bienes. Sin embargo, la propia sala reconoce que la prueba de la buena fe, resulta imposible. Motivo por el cual, advirtiendo el uso de un principio general del derecho; cuyo fondo teórico resulta ser la tesis de lo normal y de lo anormal, establece que debe presumirse la buena fe, como tradicionalmente sucede en la vida jurídica del derecho privado.

¹⁶⁴ Tesis 1a. /J. 18/2015 (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XVII, t. I, Abril de 2015, p. 335.

3.3.2 *En el Derecho comparado; el Código de extinción de Dominio de Colombia.*

El código de extinción de dominio de la república de Colombia, usa la teoría de las cargas probatorias dinámicas, para distribuir el debido probatorio de las partes, el artículo 152 del Código de Extinción de Dominio (Ley 1708 del 2014); dispone “Los hechos que sean materia de discusión dentro del proceso de extinción de dominio deberán ser probados por la parte que esté en mejores condiciones de obtener los medios de prueba necesarios para demostrarlos”.¹⁶⁵

No obstante lo anterior, el mismo precepto legal citado, dispone

“por regla general, la Fiscalía General de la Nación tiene la carga de identificar, ubicar, recolectar y aportar los medios de prueba que demuestren la concurrencia de alguna de las causales previstas en la ley para la declaratoria de extinción de dominio y que el afectado no es titular de buena fe exenta de culpa. Y por su parte, quien alega ser titular del derecho real afectado tiene la carga de allegar los medios de prueba que demuestren los hechos en que funde su oposición a la declaratoria de extinción de dominio”.¹⁶⁶

Por lo que hace a la buena fe, ésta se presume, por así disponerlo el artículo séptimo del ordenamiento legal citado “Se presume la buena fe en todo acto o negocio jurídico relacionado con la adquisición o destinación de los bienes, siempre y cuando el titular del derecho proceda de manera diligente y prudente, exenta de toda culpa.”¹⁶⁷

De lo anterior es inconcuso que existe una gran diferencia entre los criterios adoptados por los legislativos mexicanos y colombianos; mientras en México la

¹⁶⁵ Código de Extinción de Dominio; Ley 1708 del 2014; Diario oficial, Imprenta Nacional de Colombia, Bogotá Colombia, 20 de enero del 2014. Artículo 152.

¹⁶⁶ *Ídem.*

¹⁶⁷ *Ibidem*, Artículo 7°.

abstracción legal impone la carga de probar hechos indefinidos de formulación positiva o negativa, así como la demostración de la buena fe, misma que nunca se presume; el país sudamericano opta por una distribución dinámica del *onus probandi*, donde la buena fe es presunción legal y no se impone a los afectados ni terceros acreditar el desconocimiento de la utilización ilícita de sus bienes.

CAPITULO IV LA INADECUADA DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA CONTENIDA EN LOS ARTÍCULOS 4, 5 Y 41 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

4.1 La inadecuada redacción de las reglas de la carga de la prueba en la Ley de extinción de dominio para el Distrito Federal.

4.2 Efectos de la inadecuada redacción de las reglas de la carga de la prueba en la Ley de extinción de dominio para el Distrito Federal.

4.3 ¿Por qué es inadecuada la distribución de la carga de la prueba en la Ley de extinción de dominio para el Distrito Federal?

Llegamos a este cuarto y último capítulo con el objetivo de redondear el análisis realizado durante los primeros tres capítulos del presente trabajo. A lo largo de los tres subtemas que componen el presente apartado, vamos a exponer los argumentos finales del porque se considera inadecuada la distribución de la carga de la prueba contenida en la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México); comenzaremos por realizar un análisis comparativo entre las reglas del *onus probandi* contenidas en la legislación de la materia y las tesis expuestas en el capítulo anterior, posteriormente vamos a explicar porque la redacción de la ley vigente trae como consecuencia que el afectado se vea en la necesidad de aducir al proceso hechos indefinidos, lo cual provoca una ventaja procesal a favor del actor y deja en cabeza del afectado la prueba de lo imposible, finalmente vamos a explicar porque se considera que la inadecuada redacción de la Ley acarrea una violaciones al proceso.

4.1 La inadecuada redacción de las reglas de la carga de la prueba en la Ley de extinción de dominio para el Distrito Federal.

Iniciamos el presente trabajo, buscando las reglas específicas respecto de la carga de la prueba en el juicio de extinción de dominio en la legislación vigente en el Distrito Federal (Ciudad de México); en el camino, hemos dejado claro que las reglas de la carga de la prueba, entrañan una doble función, por un lado son

reglas de juicio para el juzgador y por otro lado son normas de conducta para las partes, a su vez descubrimos que se acude a las reglas de la carga de la prueba, cuando los hechos objeto de prueba, no están lo suficientemente acreditados, así mismo quedó aclarado que la carga de la prueba es objetiva y objetiva, pues al mismo tiempo que la regla dicta qué debe ser probado, también impone quién debe probarlo.

En el presente subtema, vamos a comparar las abstracciones legales vigentes a la luz de las diversas teorías expuestas, con el fin de saber si las reglas legales encuentran un fundamento teórico que nos permitiera discernir si la formulación lógica que aparece en la ley, es la correcta para su aplicación práctica.

4.1.1 Comparación entre las abstracciones legales vigentes y las teorías expuestas.

A la luz de la tesis basada en la máxima del derecho romano “*onus probandi incumbit actori; o necessitas probandi incumbit ei qui agit; actori non probante, reus est absolvendus*” la carga de la prueba tiene la siguiente formulación:

El ministerio público debe acreditar que el hecho ilícito sucedió, que los bienes se encuentran en alguno de los supuestos previstos en el artículo 5 de la ley. En caso de que el demandado sea un tercero, debe acreditar, además de las abstracciones anteriores, la actuación de mala fe del tercero y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia. Mientras que el demandado solamente debe demostrar sus afirmaciones, cuando se excepciona “*reus in excipiendo actor est*”

A la luz de la tesis anterior, complementada con la máxima “*ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*” la abstracción legal mediante la cual el demandado niega la posibilidad o impedimento de conocer que sus bienes eran usados de manera ilícita por el imputado por los delitos; está exenta de prueba, y la carga de probar lo contrario, corresponde al actor, mismo caso ocurre con la prueba de la buena fe.

A la luz de la teoría de Bethmann-Holwegg, los razonamientos de distribución probatoria anteriormente expuestos son correctos, con la diferencia que, en caso de que el demandado aduzca una negativa, debe dar prueba de ello; en ese sentido, el demandado cuando es un tercero, debe acreditar que estaba imposibilitado o desconocía la utilización ilícita de sus bienes; lo anterior con todos los inconvenientes e imposibilidades a los que se enfrenta, quien debe dar prueba del conocimiento; o de un hecho negativo indefinido.

Por lo contrario, la distribución de la carga de la prueba, acorde a la teoría de Fitting; no se debe gravar al demandado, para demostrar que no tenía conocimiento de la utilización ilícita de los bienes; pues acreditar este hecho negativo, resulta aún más que difícil.

Tomando como base, la teoría de Ricci, la distribución de la carga de la prueba en el juicio de extinción de dominio, debe ser como está planteada en el texto legal vigente; no importa si la excepción del demandado emane de un hecho de formulación negativa, pues el actor debe acreditar su acción y el demandado su excepción.

Desde la óptica de Pescatore y Fitting; se debe determinar lo normal y lo anormal para distribuir la carga de la prueba, la jurisprudencia¹⁶⁸ ha aceptado que en el caso de extinción de dominio, la buena fe es lo normal. Tomando como premisa que existe buena fe por parte del tercero, también es de presumirse que no tenía conocimiento de que sus bienes eran usados de manera ilícita; motivo por el cual, es el Ministerio público quien debe acreditar lo anormal, es decir la mala fe y que el tercero tenía conocimiento de la utilización ilegal. Tratándose de la procedencia de los bienes, y a falta de mayores elementos para determinar qué es lo normal, decimos que lo normal es que la propiedad de un bien sea lícita; motivo

¹⁶⁸ Véase subtema 3.3.1

por el cual el Ministerio Público debe acreditar el hecho ilícito y que los bienes son de los enlistados en el artículo 5 de la ley.

Rosenberg, es el autor que nos da un mayor acercamiento a la solución de las interrogantes, respecto de si el demandado en el juicio de extinción de dominio debe acreditar que no tenía conocimiento de la utilización ilícita de sus bienes; al decir: “sólo debe recibirse la prueba sobre la comunicación y no sobre el conocimiento; pues, junto a la afirmación de la comunicación, la afirmación del conocimiento es una conclusión jurídica que debe sacar el juez, y que las partes no pueden probar ni están obligadas a probar.”¹⁶⁹ Por lo anterior, para este autor, la prueba del conocimiento es imposible, lo que resulta posible es acreditar que existió una comunicación que permitió al demandado conocer que un tercero utilizaba sus bienes para cometer delitos. A la luz de este criterio, la prueba del conocimiento, mejor dicho la prueba de la comunicación, corre a cargo del Ministerio Público, pues es un presupuesto que le resulta favorable; aunque la formulación contraria – negativa- le resulta favorable al demandado; no debemos soslayar que la prueba de los hechos constitutivos, corren a cargo del actor.

Al aplicar la teoría de Micheli, encontramos que el efecto jurídico del juicio de extinción de dominio, es provocar el cese de los derechos de propiedad sobre un bien que ha sido objeto, producto o instrumento del delito, dicho efecto está determinado por el derecho sustancial, es decir por la parte general de la ley y no por su parte procesal. Puesto de manifiesto la anterior, el actor debe acreditar la existencia del evento típico, que los bienes de la *intentio* están enlistados en el artículo 5 de la misma ley y para el caso de que la acción se dirija en contra de terceros, que éste tuvo conocimiento de la utilización indebida. Todo lo anterior, porque la propia norma pone de manifiesto como presupuesto de procedencia los

¹⁶⁹ Rosenberg, Leo, *Opus Cit.* nota 106, página 199.

anteriores extremos, mismos que generan el efecto jurídico de cesación de dominio.

A la luz del pensamiento de Devis Echandía y Schönke; los efectos jurídicos de la norma en materia de extinción de dominio son los anotados al analizar el pensamiento de Micheli; la importante aportación de estos autores a nuestro tema; es que los hechos que tienen un carácter indefinido, quedan exentos de prueba. Entonces al actor le corresponde el acreditar los hechos aducidos y controvertidos, que en adecuación con las normas jurídicas, persigan ser constitutivos de su pretensión. Es decir: Que el hecho ilícito ocurrió, que los bienes están contemplados en el artículo 5 de la ley, y que en caso de haber tercero, obro con mala fe y que tenía conocimiento del ilícito.

Mientras que al demandado, le corresponde acreditar los hechos impeditivos y extintivos, que en adecuación de la norma, fundamenten su excepción. Sin embargo la ley de extinción de dominio, por lo que hace a la posición de terceros afectados por el juicio, pone como presupuesto, un hecho de carácter indefinido, es decir la multicitada demostración del conocimiento. En virtud de lo anterior, el demandado que se excepciona con ésta afirmación, queda exento de prueba.

Si se distribuye la carga de la prueba a la luz del pensamiento de Jeremy Bentham y la teoría de las cargas probatorias dinámicas, encontramos que, por lo que hace a la demostración de la licitud o ilicitud de los bienes y la demostración de que ocurrió o no el hecho ilícito, ambas partes se encuentran en igualdad de condiciones para acreditarlo, por lo que vencerá en juicio quien mejor prueba pueda aportar al proceso. Por otro lado; tratándose de la demostración del conocimiento o desconocimiento de la utilización ilícita de bienes propiedad de un tercero, es claro que el Ministerio Público se encuentra en una mejor posición para acreditar que efectivamente el afectado conoció dicha circunstancia.

4.2 Efectos de la inadecuada redacción de las reglas de la carga de la prueba en la Ley de extinción de dominio para el Distrito Federal.

Hemos dicho que el objetivo del presente trabajo no lo es debatir o intentar demostrar la ilegalidad de la extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México); sino debatir y demostrar que la redacción jurídica de las reglas de la carga de la prueba son inadecuadas, que provocan un proceso de ventaja para la parte actora y dejan en cabeza del demandado la prueba de hechos imposibles, el siguiente apartado tiene por objeto explicar cuándo un hecho es de prueba imposible; supuesto que vemos actualizarse en la ley de extinción de dominio en perjuicio del afectado. A manera de anticipo, iniciamos éste subtema diciendo que el mayor efecto nocivo que produce la inadecuada redacción de la ley analizada, es la requisición de que el afectado acredite hechos terminan siendo indefinidos.

4.2.1 Afirmaciones y negaciones indefinidas.

Una afirmación o negación definida, es un hecho narrado con circunstanciales de modo, tiempo y lugar, que respondan a las preguntas ¿cómo sucedió el hecho?, ¿Cuándo aconteció el hecho? Y ¿Dónde tuvo lugar el hecho?, preguntas que han de ser resultas derivado de las pruebas aportadas al proceso. Cuando una norma pone como presupuesto la demostración de un hecho, cualquiera que sea, la formulación de la hipótesis legal debe dar oportunidad de referenciar las afirmaciones de las partes con los anteriores circunstanciales.

Consideramos que el principal efecto nocivo producido por la inadecuada redacción de las reglas de la carga de la prueba en la ley local del Distrito Federal (Ciudad de México) en materia de extinción de dominio, lo es que el afectado, en caso de ser un tercero; al intentar defenderse de la pretensión del Ministerio Público, aquellas reglas le ponen como presupuesto la demostración de hechos indefinidos de la siguiente manera:

La ley de extinción de dominio del Distrito Federal (Ciudad de México) en términos de sus artículos 4, 5 y 41, grava con la carga de la prueba al afectado, en

caso de ser un tercero diferente al acusado por los delitos, del deber de probar que: No tenía conocimiento de la utilización ilícita de sus bienes; dicho demandado se ve en la necesidad de demostrar:

- ¿Cómo no tuvo conocimiento de dicha circunstancia?
- ¿Dónde no obtuvo el conocimiento de la utilización de sus bienes de forma ilegal? Y;
- ¿Cuándo no pudo conocer dicha utilización ilícita?

O que, estaba impedido para conocer la utilización ilícita, dicho demandado se ve en la necesidad de demostrar:

- ¿Cómo no pudo conocer de dicha circunstancia?
- ¿Dónde no pudo obtener el conocimiento de la utilización de sus bienes de forma ilegal? Y
- ¿Cuándo no pudo obtener el conocimiento de dicha utilización ilícita?

Por lo anterior, consideramos de amplia trascendencia explicar de manera breve qué son los hechos indefinidos, ya sea que se presenten en modo de afirmación o de negación; así como los argumentos del porque los doctrinarios consideran que hechos indefinidos como los anteriormente anotados se vuelven de prueba imposible.

Ya hemos apuntado que “No se necesitan muy profundas reflexiones para convencerse de la posibilidad de probar una negativa. Toda la diferencia consiste en la forma, en el modo de fijar la cuestión”¹⁷⁰ pues cualquier razonamiento se puede presentar en forma positiva o negativa, sin que el hecho que la formulación negativa, haga menos cierta la afirmación que envuelve. “forma que los antiguos doctores denominaban negativa generadora (*negativam praegnantem*), que consiste ‘en alegar un hecho a todas luces incompatible con otro hecho alegado

¹⁷⁰ Bonnier, citado por Devis Echandía, Hernando, *Opus Cit.* nota 35, página 206.

anteriormente, hecho que no es menos positivo porque se articule en forma negativa’.”¹⁷¹

Las negativas generadoras, pueden ser de cualidad y de derecho, las primeras niegan una cualidad determinada de algo o alguien, verbigracia negar que alguien es de nacionalidad mexicana es equivalente a afirmar que es extranjero. La negativa generadora de derecho, “consiste en negar que exista una de las condiciones requeridas por la ley para la validez de un acto o contrato, lo cual significa sostener que existe un vicio o una situación contraria a la ley, que debe probarse”¹⁷² por ejemplo, si se niega la ausencia de vicios en la voluntad; se afirma el dolo.

“El caso de la negación de hecho es menos fácil: cuando encierra la afirmación del hecho contrario o incompatible, la prueba de éste es directa y no ofrece dificultad; en cambio, cuando la negativa se apoya en hechos más o menos vagos, que exijan inducciones, es necesario considerar si tienen o no un carácter indefinido, y sólo en el último caso su prueba se hace imposible, no en razón de la negativa, sino en virtud de esa condición indefinida.”¹⁷³

“Las negaciones indefinidas son aquellas que no implican la afirmación indirecta de otro hecho concreto, delimitado en tiempo y espacio”¹⁷⁴. Y pueden ser de diferentes clases:

Las de carácter absoluto o sustancial, porque no encierran ninguna afirmación contraria.

“las formales ilimitadas en tiempo o espacio, que contienen una afirmación igualmente ilimitada en estos aspectos (...) entre mis antepasados nunca existió

¹⁷¹ *Ídem.*

¹⁷² *Ídem.*

¹⁷³ *Ídem.*

¹⁷⁴ *Ibidem*, página 211.

un demente, pues significa afirmar que siempre fueron cuerdos, sin límite de tiempo”¹⁷⁵

c) “las formales que, a pesar de ser ellas limitadas en tiempo y espacio, contienen implícita una afirmación indefinida no susceptible de probarse (por ejemplo: durante mi vida o en los diez años últimos no he visitado a Bogotá, pues no obstante que indirectamente se afirma que durante ese tiempo he estado siempre en otros lugares, esta circunstancia es indefinida y solamente podrá probarse si ha vivido recluido forzosamente en un lugar o en el lecho de enfermo, o en otro caso similar”¹⁷⁶

“el carácter indefinido de la negación o la afirmación no requiere que las circunstancias de tiempo y espacio, o una de éstas, sean absolutamente ilimitadas; por el contrario, para estos efectos es igual que implique no haber ocurrido nunca o haber ocurrido siempre, o que se refiera a todos los instantes de un lapso de tiempo más o menos largo (como la vida de una persona) o relativamente corto (como un año)”¹⁷⁷

Todo razonamiento sea positivo o negativo que no sea indefinido; es susceptible de prueba; las negaciones indefinidas ya sea en tiempo o espacio, resultan imposibles de prueba. La negación de la posibilidad de conocer un hecho, implica demostrar que se estuvo incomunicado en todo momento, recluido o alejado de cualquier medio de comunicación físico o virtual; lo cual resulta indefinido en tiempo; por lo tanto imposible de prueba.

¹⁷⁵ *Ibidem*, página 212.

¹⁷⁶ *Ídem*.

¹⁷⁷ *Ídem*.

4.3 ¿Por qué es inadecuada la distribución de la carga de la prueba en la Ley de extinción de dominio para el Distrito Federal?

La ley local del Distrito Federal (Ciudad de México) en materia de extinción de dominio resulta poco clara, e inclusive contradictoria al distribuir el débito probatorio entre las partes, pues en un primer momento el artículo 4, deja en cabeza del demandado gran parte del compromiso de probar, mientras que en los artículos 5 y 41 se grava con dicha carga al actor; de ahí que no sea entendible a quién le corresponde o debe corresponderle la demostración de cada uno de los hechos.

El texto se acerca a la formula -el actor debe acreditar su acción y el demandado sus excepciones- (tal como aparece en el código procesal vigente); sin embargo nosotros a la luz de diversas teorías, hemos demostrado la insuficiencia de la anterior regla. Tanta es la incertidumbre que los tribunales de amparo han llegado a dictar criterios divergentes respecto de las reglas del *onus probandi* en ésta materia. Aún la primera sala del máximo tribunal del país, ha encontrado dificultades en cuanto a establecer al fondo teórico de la distribución de la cargas probatorias, tomando como base tanto la tesis de lo normal y lo anormal (aún con todos los inconvenientes que representa determinar qué es lo normal, cosa que solo se puede llevar a cabo desde un juicio subjetivo) como la de las cargas probatorias dinámicas, sin embargo éste sistema de distribución, solamente puede usarse de manera contingente y complementario.

Aclarando cuales son los presupuestos de hecho que la norma consagra como extremos a acreditar por las partes, encontramos que debe ser acreditado:

- La existencia del hecho ilícito o evento típico que motiva la acción;
- La procedencia lícita o ilícita de los bienes sujetos a extinción;
- La buena fe;
- El impedimento por parte de un tercero para conocer que los bienes de su propiedad estaban siendo usados con fines ilícitos;
- En su defecto y como acepción al anterior supuesto: que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia;

Por lo que hace al inciso 1), estamos completamente de acuerdo que es el actor quien debe acreditar la existencia del ilícito; no solo porque la norma lo pone como presupuesto de la acción, sino porque el interesado en los efectos jurídicos que apareja, es el propio actor; mismo caso es del inciso 2) y le son aplicables los mismos argumentos.

Respecto del inciso 3); la buena fe, si bien es cierto la norma pone como presupuesto que la misma sea acreditada por el demandado, no menos cierto es que tradicionalmente la buena fe se presume en Derecho; lo anterior porque se busca la funcionalidad de la norma, pues como la suprema corte ha determinado en los criterios citados en éste trabajo, la buena fe resulta un hecho de prueba imposible; motivo por el cual a la luz de una interpretación sistemática y funcional de la figura de extinción de dominio, se haya determinado que es el actor quien deba de dar prueba de la mala fe, no obstante lo anterior, no debemos soslayar que la jurisprudencia es una interpretación judicial.

Por lo que hace al trascendente inciso 4), aplicable en los procesos donde el afectado es un tercero diverso al acusado por los delitos; la norma pone como presupuesto la demostración del impedimento para conocer la utilización ilícita de sus bienes; si tomamos como base para la interpretación de la abstracción, la literalidad de las palabras de la norma, encontramos que, la esencia de la norma radica en estar impedido para conocer algo, lo cual se traduce en desconocer; desde ese momento, el hecho se convierte en un hecho de prueba imposible por las siguientes razones:

La prueba del conocimiento o desconocimiento es imposible porque, en principio el hecho se da dentro de la psique de quien detenta la idea; como hemos dejado en claro, lo más cercano y posible de prueba, es demostrar la existencia de una comunicación entre el sujeto acusado por los delitos y el tercero propietario de los bienes afectados; de esa manera el conocimiento de la utilización ilícita, debe ser inferida por el juez a falta de prueba de dicha comunicación, el juzgador al acudir a las reglas de la carga de la prueba debería encontrar una regla lógica que deje en cabeza del actor la demostración de la comunicación, pues el efecto

jurídico con dicha demostración, es hacer cesar el dominio de bienes ilícitos, así como el combate a la delincuencia organizada, lo que representa un interés estatal, ente representado en este proceso por el Ministerio Público –actor en el proceso-

Aunado a lo anterior, al intentar demostrar que se estuvo impedido para establecer una comunicación con el acusado por los delitos, conlleva a la necesaria formulación de proposiciones negativas; imposibles de prueba, no por la propia formulación del juicio, sino porque resultan indefinidas en modo, tiempo y espacio, tal como explicamos en el subtema inmediato anterior, verbigracia: nunca sostuve una llamada telefónica, nunca estuve en el Distrito Federal (Ciudad de México), no celebré ningún contrato con el acusado, siempre me he conducido con rectitud y buena fe, lo que llevaría –en el caso del primer ejemplo- a contestar a las preguntas ¿Cómo, cuando y donde no pudo el afectado sostener una llamada telefónica con el acusado?, es decir proposiciones que por su formulación son de prueba imposible.

Motivos por los cuales, darle la carga de la prueba al actor, como presupuesto de la procedencia de la extinción de dominio, es prudente al momento de que se deja de optar la mera posibilidad, por la certeza de hechos ocurridos plenamente identificables y demostrables.

Cuando una norma prefiere el plano de las posibilidades en lugar del plano de la certeza, ésta atenta en contra de la finalidad del proceso judicial, que es el de impartir justicia con base en la certeza provocada por la demostración de los hechos.

En cuanto al presupuesto de hecho que identificamos en el inciso 5), mismo que es consagrado por el sexto párrafo del artículo 5 de la ley de la materia; impone la carga de la prueba de acreditar que el afectado, diverso del acusado por los delitos, conocía de la utilización ilícita de los bienes. En principio resulta mejor adecuado a los efectos jurídicos consagrados por la figura de extinción de dominio el que la ley disponga que, quede a costas del actor la demostración de éste supuesto; pues se elimina la imposibilidad de acreditar hechos indefinidos. Sin

embargo el texto legal está restringido en cuanto a su aplicación a únicamente tres de las cuatro conductas típicas por las que la extinción de dominio es procedente; lo anterior no encuentra ningún otro fundamento, más allá de la facultad de creación de normas propias del legislativo; motivo por el cual la abstracción analizada no es adecuada como regla general del debito procesal en esta materia.

Por las razones anteriores, resulta inconcusa la necesidad de reformar el texto vigente de la ley de extinción de dominio, toda vez que su actual redacción implica un riesgo para el interés público, así como el interés privado de los afectados que se enfrentan a un proceso con una desventaja inicial.

CONCLUSIONES.

1. La extinción de dominio en el Distrito Federal (Ciudad de México) es una figura jurídica de naturaleza compleja que tiene por objetivo: hacer cesar la propiedad de bienes producto, objeto o instrumento de los delitos de secuestro, robo de vehículos, delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo y trata de personas; cuando el ministerio público acredite en el proceso civil que, el evento típico sucedió, y que los bienes tienen alguna de las calidades anteriormente mencionadas y el afectado no logre demostrar su actuación de buena fe, o que no sabía que sus bienes eran usados para cometer dichos delitos.
2. Las normas jurídicas, sean imperativas o dispositivas, son hipótesis o descripciones circunstanciadas de la exteriorización de una o varias conductas, que a su vez indican qué debe hacer el aparato jurisdiccional, cuando el acaecimiento de dichas conductas se ponga bajo su conocimiento. Del propio texto legal, se determinan: los elementos de la actividad probatoria; es decir: los hechos objeto de prueba, los hechos necesarios de prueba, la finalidad de la prueba y la carga de la prueba.
3. Probar, implica dos conductas humanas, a las que yo llamo: *praxis* de la conceptualización jurídica y *praxis* de la representación del concepto jurídico. La primera es la actividad de crear normas jurídicas lógicas, posibles, pertinentes, e históricas; la segunda, es la actividad de demostrar la afirmación o la negación de hechos descritos en la norma jurídica anteriormente creada. Una conceptualización ilógica, imposible o impertinente produce elementos de la actividad probatoria: ilógicos, imposibles o impertinentes y viceversa.
4. Las reglas de distribución de la carga de la prueba, son reglas de juicio para el juzgador y de conducta para las partes; indican sobre quién debe recaer el compromiso de acreditar qué hecho; así como en contra de quién se debe fallar, por no haber cumplido dicho compromiso. En

México, al usar un sistema probatorio mixto, son reglas generalmente no escritas; que son resultado de la interpretación de cada norma jurídica, así como de la aplicación de los principios generales del Derecho.

5. La Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, impone al afectado por la acción, el objeto y necesidad de prueba de: su actuación de buena fe y que no tenía conocimiento de que sus bienes eran usados de manera ilegal; no obstante es imposible demostrar: tanto la buena fe, como que cualquier cosa se desconoce, pues ambos son hechos indefinidos. Entonces, si hemos dicho que las reglas de la carga de la prueba son dependientes y producto de las normas jurídicas; el verdadero problema no está en las reglas de distribución de la carga de la prueba, sino en el contenido del propio texto legal. Tendremos reglas de la carga de la prueba, tan lógicas o ilógicas como lógicas o ilógicas sean las normas de las que son producto.

PROPUESTAS.

1. Se propone la reforma del artículo 22 Constitucional, así como del primer párrafo de artículo 4 De la Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal (Ciudad de México), donde se contemplen los siguientes puntos:

a) El Ministerio Público detente la carga de la prueba respecto de: el acaecimiento del hecho ilícito o evento típico, la procedencia ilícita de los bienes sujetos a la acción de extinción y la actuación de mala fe por parte del tercero o afectado, así mismo;

b) En caso de que la acción intentada se dirija contra un tercero diverso del acusado por los delitos, el Ministerio Público deberá acreditar la existencia de una comunicación entre el acusado y el afectado que haga presumir que el último tenía conocimiento de la utilización de sus bienes para fines ilícitos. De esa manera se evita que el afectado se vea en la necesidad de dar prueba de lo imposible.

c) El afectado deberá acreditar la inexistencia del evento típico y la procedencia lícita de sus bienes.

2. Se propone la reforma del último párrafo del artículo 5 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL, para que la exigencia de que el Ministerio Público sea quien acredite que el tercero utilizó el bien para cometer delitos y que el dueño tenía conocimiento de esa circunstancia, se extienda para cualquiera de los delitos por los que la extinción de dominio es procedente, y dicha exigencia no quede restringida a los delitos de secuestro, trata de personas y robo de vehículos.

3. Se propone la reforma del último párrafo del artículo 41 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL, para que se determine que el Ministerio Público debe aportar pruebas que demuestren la existencia de una comunicación entre el acusado y el afectado que haga presumir que el último tenía conocimiento de la utilización de sus bienes para fines ilícitos.

BIBLIOGRAFÍA.

ACOSTA ROMERO Miguel. *“Segundo curso de Derecho Administrativo”*. Editorial Porrúa, México. 1989.

ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO NICETO, *“Notas Relativas al concepto de jurisdicción”*, Estudios de teoría general e historia del proceso, UNAM, México 1974.

ARELLANO GARCÍA CARLOS, *“Derecho Procesal Civil”*, Décima Edición, Porrúa, México, 2005.

AVALOS RODRÍGUEZ, Constante Carlos, *“Notas sobre la Pérdida de Dominio en el Derecho Peruano”*, Trujillo Perú.

BENTHAM, *“Tratado de las pruebas Judiciales”*, Tomo I, Editorial Ejea, Buenos Aires, 1959.

BLANCO CORDERO, Isidoro, *“Recuperación de activos de la corrupción mediante el decomiso sin condena (comiso civil o extinción de dominio)”*, en Fabián Caparrós, Eduardo A. y otros, editores, *El Derecho Penal y la Política Criminal Frente a la Corrupción*, Editorial Ubijus, INACIPE, Universidad de Salamanca, Primera Edición, 2012.

BUSTAMANTE BUSTAMANTE, Noé; *“Locuciones latinas en materia jurídica”*, Editorial Palibrio, 2012.

COLINA RAMÍREZ, Edgar Iván, *“Consideraciones Generales sobre la Ley Federal de Extinción de Dominio”*, Primera Edición, Editorial UBIJUS, México, 2010.

COMISIONES UNIDAS DE PUNTOS CONSTITUCIONALES Y DE JUSTICIA, *“Dictamen con proyecto de Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”*, 2008.

DE PINA, RAFAEL, CASTILLO LARRAÑAGA JOSÉ, *“Instituciones de Derecho Procesal Civil”*, Décimo Primera Edición, Editorial Porrúa, México, 1976.

DE SANTO, Víctor, *“La prueba judicial: Teoría y práctica”*; Editorial Universidad; Buenos Aires, Argentina, 1992.

DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *“Teoría general de la Prueba Judicial”*, Tomo I, Editorial Víctor P. de Zavalía Editor, Buenos Aires.

FONDEVILA y MEJÍA VARGAS, *“Reforma Procesal Penal: Sistema Acusatorio y Delincuencia Organizada.”*

GALINDO GARFIAS IGNACIO, *“Estudios de Derecho Civil”*, Primera Edición, UNAM, México, 1981.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *“Derecho Administrativo y Derecho Administrativo al Estilo Mexicano”*, Primera Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

KOSIK, Karel, *“Dialéctica de lo concreto”*, Sánchez Vázquez Adolfo Traductor, México, Editorial Grijalbo, 1967.

LESSONA Carlo, *“Teoría de las pruebas en derecho civil”*, volumen II; Enrique Aguilera de Paz traductor, Editorial Jurídica Universitaria; México, 2001.

MANZANARES SAMANIEGO, José. *“Las penas patrimoniales en el Código Penal español”*. Barcelona, Bosch, 1983.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., *“Derecho administrativo. Segundo Curso”*, Cuarta Edición, Editorial Oxford, México, 2005.

OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO, *“Ley Modelo Sobre Extinción de Dominio”*, Bogotá, D.C. 2011.

OVALLE FAVELA JOSÉ, *“Derecho Procesal Civil”*, Novena Edición, Oxford University Press, México, 2003.

OVALLE FAVELA, José, *“Teoría General del Proceso”*, Sexta Edición, Editorial Oxford, México, 2010.

RICO, José M., *“Las Sanciones Penales y la Política Criminológica Contemporánea”*, Primera Edición, Siglo XXI Editores, México, 1979.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL, *“Compendio de Derecho Civil”*, Tomo Segundo “Bienes, Derechos Reales y Sucesiones”, Cuadragésima primera Edición, Editorial Porrúa, México, 2008.

ROJINA VILLEGAS RAFAEL, *“Derecho Civil Mexicano”*, Tomo Tercero “Bienes, Derechos Reales y Posesión”, Décimo quinta Edición, Editorial Porrúa, México, 2012.

ROSENBERG, Leo; *“La carga de la prueba”*, Segunda edición en castellano; Editorial IBDEF; Buenos Aires, Argentina, 2002.

SEBASTIÁN MIRÓN, Marcelo; *“Derecho probatorio: parte general”*, Volumen 1
SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. No.1, Decimo cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1988.

TOBAR, J. *“Aproximación general a la acción de extinción del dominio en Colombia”*. Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas, 14(26), 17-38. Bogotá, 2014.

LEGISLACIÓN.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Diario Oficial de la Federación, 5 de febrero de 1917.

CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTRÓPICAS.

CÓDIGO PENAL FEDERAL, Diario Oficial de la Federación 14 de agosto de 1931.

LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA, Diario Oficial de la Federación, 7 de noviembre de 1996.

LEY GENERAL DE SALUD, Diario Oficial de la Federación, 17 de febrero de 1984.

LEY GENERAL PARA PREVENIR Y SANCIONAR LOS DELITOS EN MATERIA DE SECUESTRO, REGLAMENTARIA DE LA FRACCIÓN XXI DEL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Diario Oficial de la Federación, 30 de noviembre de 2010.

LEY GENERAL PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LOS DELITOS EN MATERIA DE TRATA DE PERSONAS Y PARA LA PROTECCIÓN Y ASISTENCIA A LAS VÍCTIMAS DE ESTOS DELITOS, Diario Oficial de la Federación, 14 de junio de 2012.

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Diario Oficial de la Federación, 26 de mayo de 1995.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1928.

CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Gaceta Oficial del Distrito Federal, 16 de julio de 2002.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Gaceta Oficial del Distrito Federal, 1 de septiembre de 1932.

LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO PARA EL DISTRITO FEDERAL, Gaceta Oficial del Distrito Federal, 08 de diciembre de 2008.

CÓDIGO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO; LEY 1708 DEL 2014; Diario oficial, Imprenta Nacional de Colombia, Bogotá Colombia, 20 de enero del 2014.

ANEXOS.

1.- Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato de narcóticos, contenida en el artículo 479 de la Ley General de Salud.

Tabla de Orientación de Dosis Máximas de Consumo Personal e Inmediato		
Narcótico	Dosis máxima de consumo personal e inmediato	
Opio	2 gr.	
Diacetilmorfina o Heroína	50 mg.	
Cannabis Sativa, Indica o Mariguana	5 gr.	
Cocaína	500 mg.	
Lisergida (LSD)	0.015 mg.	
MDA, Metilendioxianfetamina	Polvo, granulado o cristal	Tabletas o cápsulas
	40 mg.	Una unidad con peso no mayor a 200 mg.
MDMA, dl-34-metilendioxi-n-dimetilfeniletilamina	40 mg.	Una unidad con peso no mayor a 200 mg.
Metanfetamina	40 mg.	Una unidad con peso no mayor a 200 mg.

2.- Tabla analítica con comentarios personales de los catorce capítulos de la Ley de Extinción de Dominio para el Distrito Federal (Ciudad de México).

NÚMERO Y NOMBRE DEL CAPÍTULO.	ANÁLISIS DE SU CONTENIDO Y OBSERVACIONES PERSONALES.
CAPITULO I DISPOSICIONES GENERALES	<p>El primer capítulo, compuesto de tres artículos, contiene un amplio apartado de definiciones, incluyendo las definiciones de hecho ilícito y evento típico, estos conceptos al ser origen la acción de extinción de dominio, las analizaremos específicamente en el subtema 2.2.1; misma situación haremos con las reglas de supletoriedad contenidas en el capítulo de mérito, al desarrollar el apartado 2.3 del presente trabajo.</p>
CAPITULO II DE LA ACCIÓN DE EXTINCIÓN DE DOMINIO	<p>Este capítulo está compuesto de los artículos 4 a 10, de donde rescatamos los siguientes elementos:</p> <p>El artículo 4, consagra la definición legal de extinción de dominio en el Distrito Federal, como sigue: 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.</p> <p>El mismo artículo, enuncia de manera limitativa, los delitos por los cuales la acción de extinción de dominio es procedente, es decir: delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, secuestro, robo de vehículos y trata de personas.</p> <p>Habría que decir, que el texto original de la presente ley, antes de las reformas publicadas el</p>

	<p>7 de mayo del 2014, contemplaba el delito de delincuencia organizada, sin embargo el legislador omitió dicho delito, con el objetivo que la competencia surtiera a favor de los jueces federales. A su vez, por medio de la misma reforma, se adicionó el delito contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, que en términos de la Ley General de Salud, resulta de competencia local.</p> <p>En lo referente a la carga de la prueba, es el mismo artículo 4 el que da un primer esbozo a éste respecto al decir que, el afectado debe probar “la procedencia lícita de los mismos, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita.”¹⁷⁸</p> <p>En los párrafos subsecuentes vemos repetido el texto constitucional, por cuanto hace a que la acción de extinción de dominio es “autónoma, distinta e independiente de cualquier otra de naturaleza penal que se haya iniciado”¹⁷⁹. Misma que podrá iniciarse, a instancia del Ministerio Público, cuando se haya “dictado el auto de formal prisión o el auto de vinculación a proceso que</p>
--	---

¹⁷⁸ Ley de Extinción de Dominio Para el Distrito Federal, Gaceta Oficial del Distrito Federal, México, 8 de diciembre de 2008.

¹⁷⁹ *Ídem.*

	<p>corresponda al imputado, acusado o procesado por el delito”¹⁸⁰.</p> <p>Para finalizar este capítulo, la ley enuncia los bienes sobre los cuales es procedente la extinción de dominio, así como su destino, que será siempre a favor del gobierno del Distrito Federal, con la excepción de los destinados para la reparación del daño de la víctima u ofendido por los delitos que originaron la acción.</p>
<p>CAPITULO III DE LAS MEDIDAS CAUTELARES</p>	<p>Éste capítulo enlista todas las medidas cautelares que puede solicitar el Ministerio Público al momento de demandar la extinción de dominio, así como su ampliación sobre los mismos bienes o sobre diversos sobre los cuales no se solicitó desde un principio. Las cuales pasamos a enunciar:</p> <ul style="list-style-type: none"> “I. La prohibición para enajenarlos o gravarlos; II. La suspensión del ejercicio de dominio; III. La suspensión del poder de disposición; IV. Su retención; V. Su aseguramiento; VI. El embargo de bienes; dinero en depósito en el sistema financiero; títulos valor y sus rendimientos, lo mismo que la orden de no pagarlos cuando fuere imposible su aprehensión física; o

¹⁸⁰ *Ídem.*

	<p>VII. Las demás contenidas en la legislación vigente o que considere necesarias, siempre y cuando funde y motive su procedencia.”¹⁸¹</p> <p>Las anteriores medidas cautelares, deberán de ser inscritas en el Registro Público de la Propiedad cuando se trate de inmuebles, y cuando se trata de muebles, se informará mediante oficio, a las instancias correspondientes, de la medida dictada.</p> <p>Así mismo, se contempla el resguardo de los bienes muebles e inmuebles, por conducto de la Secretaría de Finanzas o de la Oficialía del Distrito Federal respectivamente. A su vez, se podrán constituir fideicomisos, arrendamientos u otros contratos que garanticen la productividad de los bienes sujetos a medidas cautelares. Por su parte, los recursos en numerario serán depositados en una cuenta individualizada en una institución financiera, con el objetivo que sigan generando rendimientos.</p>
<p>CAPITULO IV DE LA DENUNCIA</p>	<p>En éste capítulo se contempla la posibilidad de que cualquier persona pueda denunciar ante el Agente del Ministerio Público no especializado, hechos en los que se encuentren comprendidos bienes sobre los cuales la acción de extinción de dominio es procedente. Así mismo se contempla</p>

¹⁸¹ *Ibidem*, artículo 11.

	<p>una retribución económica para el denunciante del 2 al 5 por ciento del valor de los bienes, cuando la acción prospere y la extinción de dominio se declare.</p>
<p>CAPÍTULO V DE LA COLABORACIÓN</p>	<p>El presente capítulo, contempla las facultades del juez del conocimiento del proceso de extinción de dominio, para en actuación de oficio o a instancia del ministerio Público, requerir información</p> <p>“o documentos del sistema financiero por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas o la Comisión Nacional del Sistema de ahorro para el Retiro, así como información financiera o fiscal al Sistema de Administración Tributaria y demás entidades públicas o privadas, que puedan servir para la sustanciación del procedimiento”.¹⁸²</p> <p>A su vez, para la ejecución de medidas cautelares y la sentencia dictada sobre bienes que se encuentran en una entidad federativa o en el extranjero, se contempla la utilización de “los exhortos, la vía de asistencia jurídica internacional, los demás instrumentos legales que establezcan el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la legislación vigente, los</p>

¹⁸² *Ibidem.* artículo 22.

	tratados e instrumentos internacionales o, en su defecto la reciprocidad internacional” ¹⁸³
CAPÍTULO VI DE LAS GARANTÍAS Y DERECHOS DE LOS AFECTADOS, TERCEROS, VÍCTIMAS Y OFENDIDOS.	<p>Rescatamos en éste capítulo, el derecho a aportar elementos de convicción al proceso contenido en el artículo 25; mismo que serán analizadas durante nuestro tercer capítulo, motivo por el cuál en éste momento, únicamente transcribimos dicho artículo:</p> <p>“ARTÍCULO 25. Durante el procedimiento el Juez garantizará y protegerá que los afectados puedan probar:</p> <p>I. La procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita;</p> <p>II. Que los bienes materia del procedimiento no son de los señalados en el artículo 5 de esta Ley;</p> <p>y</p> <p>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.</p> <p>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</p>

¹⁸³ *Ibidem.* artículo 23.

	a la reparación del daño, cuando comparezca para tales efectos.” ¹⁸⁴
CAPÍTULO VII DE LAS PARTES	Éste capítulo, está constituido por un solitario artículo 27, sin embargo es prudente hacer un análisis posterior, en el punto 2.2.2
CAPÍTULO VIII DE LA PREPARACIÓN DE LA ACCIÓN	<p>Desde el momento en que sea dictado auto de formal prisión o auto de vinculación correspondiente al indiciado por los delitos de delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, secuestro, robo de vehículos o trata de personas y sean identificados o localizados bienes que sean producto, objeto o medio del delito, el agente del Ministerio Público que conoce del asunto, debe remitir copia certificada de las actuaciones, al Ministerio Público especializado para que éste prepare la acción de extinción de dominio.</p> <p>Para la preparación de la acción el agente del Ministerio Público especializado debe recabar todos los datos de prueba a efecto de acreditar la existencia del evento típico que será base de la acción misma, así mismo debe recabar pruebas a efecto de demostrar que los bienes identificados que serán materia del juicio, están comprendidos dentro de las hipótesis que señala el artículo 5 de la Ley.</p>

¹⁸⁴ *Ibidem.* artículo 25.

Para la preparación de la acción de extinción de dominio, el Agente del Ministerio Público, cuenta con un plazo de cien días hábiles. Una vez que la representación social acuerde ejercitar la acción se deberá presentar por escrito dentro de las 24 horas siguientes a éste acuerdo, cumpliendo con los siguientes requisitos:

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 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

	<p>indeterminados;</p> <p>IX. La petición para que se declare en la sentencia correspondiente la extinción de dominio de los bienes; y</p> <p>X. Las demás que considere necesarias para el cumplimiento del objeto de esta Ley.”¹⁸⁵</p> <p>Para el caso de las determinaciones de no ejercicio de acción de extinción de dominio, como para el caso de desistimiento de la acción (que podrá ser hasta antes del cierre de la instrucción), se deberá contar siempre con el visto bueno del Procurador General de Justicia del Distrito Federal.</p>
<p>CAPÍTULO IX DE LAS NOTIFICACIONES</p>	<p>Por regla general, en éste proceso, todas las notificaciones se realizan por boletín judicial, salvo los siguientes supuestos:</p> <p>“I. La admisión del ejercicio de la acción al afectado;</p> <p>II. Cuando se deje de actuar durante más de ciento ochenta días naturales, por cualquier motivo; y</p> <p>III. Cuando el Juez estime que se trata de un caso urgente y así lo ordene expresamente”¹⁸⁶</p> <p>Para el caso de que el agente del Ministerio Público manifieste el desconocimiento de los</p>

¹⁸⁵ *Ibidem.* artículo 32.

¹⁸⁶ *Ibidem.* artículo 34.

	<p>domicilios de las personas a notificar personalmente y acredite su dicho con los informes de las investigaciones realizadas, el juez acordará la notificación de emplazamiento mediante edictos.</p>
<p>CAPÍTULO X DEL PROCEDIMIENTO</p>	<p>Una vez presentada la demanda ante el Juez Civil especializado en extinción de dominio, el juez puede acordar su admisión o prevenir al Agente del Ministerio Público para que en el término de cuarenta y ocho horas aclare los puntos señalados por el juez.</p> <p>En caso de admisión, el juez dictará un auto en el que se pronuncie respecto de:</p> <ul style="list-style-type: none"> I. La admisión de las pruebas ofrecidas; II. Lo relativo a las medidas cautelares que le solicite; III. La orden de emplazar a las partes mediante notificación personal; IV. La orden de publicar el auto admisorio en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, en términos de lo previsto en el artículo 35 de esta Ley; V. El término de diez días hábiles, contados a partir del siguiente a la notificación, para comparecer por escrito, por sí o a través de representante legal, y manifestar lo que a su derecho convenga y ofrecer las pruebas que considere acrediten su dicho; apercibiéndoles que de no comparecer y no ofrecer pruebas en el término concedido, precluirá su derecho para hacerlo; y

	<p>VI. Las demás determinaciones que considere pertinentes.”¹⁸⁷</p> <p>Durante el plazo de diez días que la ley concede al afectado para contestar la demanda de extinción de dominio, dentro del mismo plazo, el agente del Ministerio Público, podrá ampliar su ofrecimiento de pruebas, con diversos datos de prueba a los ofrecidos en su demanda.</p> <p>Una vez transcurrido el plazo para contestar la demanda, y haya sido contestada o no, el juez dictará un auto que contemple:</p> <p>“I. La admisión de las pruebas que le hayan ofrecido;</p> <p>II. La fecha de la audiencia de desahogo de pruebas y formulación de alegatos; que se celebrará dentro de los quince días hábiles siguientes; y</p> <p>III. Las demás determinaciones que considere pertinentes.”¹⁸⁸</p> <p>El presente capítulo, contempla las reglas generales para la formulación de alegatos, de forma verbal o escrita, donde las partes mediante la expresión de razonamientos lógico jurídicos, aportarán al proceso, los argumentos por los que consideran que sus pruebas y actuaciones,</p>
--	--

¹⁸⁷ *Ibidem.* artículo 40.

¹⁸⁸ *Ibidem.* artículo 44.

	<p>acreditan los extremos de sus peticiones.</p> <p>Habrá que decir que el artículo 41 contempla reglas expresas acerca de la carga de la prueba, mismas que al igual con las demás disposiciones que contemplan éstas reglas, serán motivo de análisis en nuestro siguiente capítulo.</p>
<p>CAPÍTULO XI DE LAS PRUEBAS</p>	<p>Del presente capítulo, rescatamos que la Ley, contempla la admisión de todos los medios de prueba que señala el Código de Procedimientos Civiles, mismos de los que hicimos referencia en primer capítulo de éste trabajo.</p>
<p>CAPÍTULO XII DE LA SENTENCIA</p>	<p>Del presente capítulo, rescatamos lo siguiente:</p> <p>“El juez, al dictar la sentencia, determinará procedente la Extinción de Dominio de los bienes materia del procedimiento cuando:</p> <p>I. Se haya acreditado la existencia del hecho ilícito, por el que el Agente del Ministerio Público ejercitó la acción, de los señalados en el artículo 4 de esta Ley;</p> <p>II. Se haya probado que son de los señalados en el artículo 5 de la Ley; y</p> <p>III. El afectado no haya probado la procedencia lícita de dichos bienes, su actuación de buena fe, así como que estaba impedido para conocer su utilización ilícita.</p> <p>En caso contrario, ordenará la devolución de los bienes respecto de los cuales el afectado</p>

	<p>hubiere probado la procedencia legítima de dichos bienes y los derechos que sobre ellos detente.”¹⁸⁹</p> <p>Cuando sean varios bienes objeto a extinción de dominio “se hará, con la debida separación, la declaración correspondiente a cada uno de ellos.”¹⁹⁰</p> <p>“Si luego de concluido el procedimiento de Extinción de Dominio mediante sentencia firme, se supiere de la existencia de otros bienes propiedad del condenado se iniciará nuevo proceso de extinción del dominio respecto de los bienes restantes.”¹⁹¹</p>
<p>CAPÍTULO XIII DE LA NULIDAD DE ACTUACIONES.</p>	<p>Se contempla un único supuesto en el que es procedente la nulidad de actuaciones, la que será procedente por la ausencia o defecto de notificación.</p>
<p>CAPÍTULO XIV DE LOS INCIDENTES Y RECURSOS</p>	<p>Para éste proceso, no están previstos incidentes ni excepciones de previo y especial pronunciamiento, puesto que éstas se resuelven con la sentencia definitiva, y aquellos no suspenden el procedimiento principal.</p> <p>Es procedente el recurso de revocación “contra los autos que dicte el juez en el procedimiento,</p>

¹⁸⁹ *Ibidem.* artículo 50.

¹⁹⁰ *Ibidem.* artículo 49.

¹⁹¹ *Ibidem.* artículo 55.

	<p>con excepción de los que esta ley expresamente señale que procede el recurso de apelación.”¹⁹²</p> <p>“contra de la sentencia que ponga fin al juicio, procede el recurso de apelación que se admitirá en ambos efectos.”¹⁹³</p> <p>Ambos recursos se sustanciarán en los términos previstos por el Código Procesal Vigente.</p>
--	---

¹⁹² *Ibidem.* artículo 58.

¹⁹³ *Ibidem.* artículo 59.