

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL DEMANDADO
EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**

EVELYN ROMILIA ELVIRA SAGASTUME RIVERA

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2017

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES**

**INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL DEMANDADO EN EL
PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

EVELYN ROMILIA ELVIRA SAGASTUME RIVERA

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre de 2017

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. César Andrés Calmo
Vocal: Licda. Edelvais Dinora Campos de Paz
Secretario: Lic. Alex Franklin Méndez Vasquez

Segunda fase:

Presidente: Licda. Ana Reina Martínez Antón
Vocal: Licda. Roxana Elizabeth Alarcón Monzón
Secretario: Licda. Heidi Yohana Argueta Perez

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



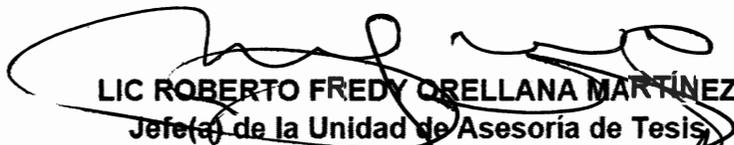
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 17 de octubre de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, JORGE EDUARDO GONZÁLEZ CONTRERAS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
EVELYN ROMILIA ELVIRA SAGASTUME RIVERA, con carné 201014932,
 intitulado INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL SUJETO ACTIVO EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE BIENES.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

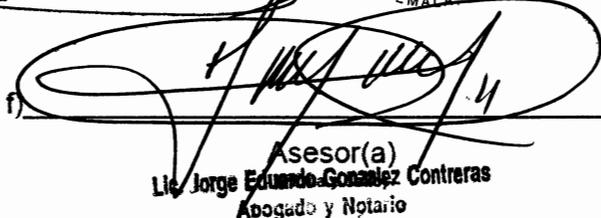
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 31 / 10 / 2016


 Asesor(a)
 Lic. Jorge Eduardo González Contreras
 Abogado y Notario

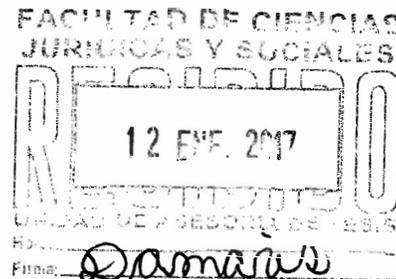


JORGE EDUARDO GONZALEZ CONTRERAS
BUFETE PROFESIONAL JURÍDICO
ABOGADO Y NOTARIO
6 calle 4-17 zona 1 Edificio Tíkal
Torre Norte Of. 209. Ciudad.



Guatemala, 09 de enero de 2017

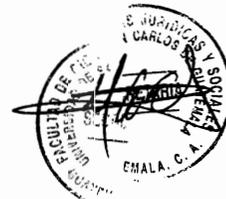
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Presente

En cumplimiento a la resolución emanada de la jefatura de esa unidad de fecha diecisiete de octubre del año dos mil dieciséis, procedí a ASESORAR el trabajo de tesis de la Bachiller: *EVELYN ROMILIA ELVIRA SAGASTUME RIVERA*, con quien *no me une ningún parentesco; sobre el tema intitulado "INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL SUJETO ACTIVO EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE BIENES"*, sugerí el cambio de nombre en el tema, por *"INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL DEMANDADO EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO"*. Razón por la que a través del presente me permito informarle lo siguiente:

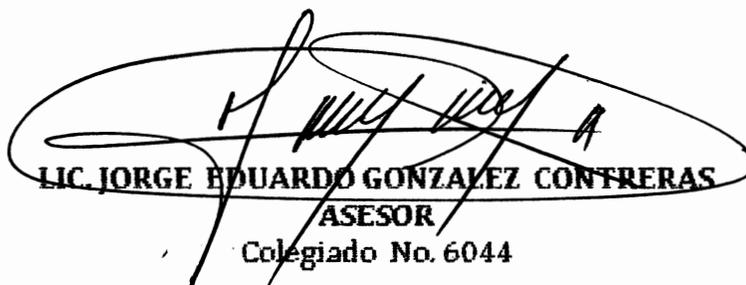
1. El trabajo de tesis de la sustentante, es un aporte técnico al establecer un amplio contenido jurídico y doctrinario en relación a la importancia de la aportación de la prueba en el proceso de extinción de dominio, y que la parte que en mejor posesión de la prueba esté, es el obligado a probar su pretensión
2. La metodología y técnicas utilizadas en la realización del trabajo de tesis, fueron acordes para el desarrollo de cada uno de los capítulos, introducción y conclusión discursiva, para lo cual utilizó los métodos siguientes: analítico; para establecer en el análisis jurídico que la parte que en mejor posesión de la prueba este, debe de probar su pretensión, el inductivo realizando un estudio e investigación de los conceptos generales y específicos del tema desarrollado.
3. De acuerdo a lo expuesto en el cuerpo capítular, el trabajo evidencia una adecuada redacción, lo que permite entender los elementos que analiza la sustentante, los criterios, técnicos-jurídicos que le dan fundamento a cada argumento, así como el uso adecuado de las reglas gramaticales de acuerdo a lo estipulado por la Real Academia de la Lengua Española.



JORGE EDUARDO GONZALEZ CONTRERAS
BUFETE PROFESIONAL JURÍDICO
ABOGADO Y NOTARIO
6 calle 4-17 zona 1 Edificio Tikal
Torre Norte Of. 209. Ciudad.

4. Respecto a la conclusión discursiva, el trabajo realizado es coherente ya que la conclusión, refleja un adecuado nivel de síntesis, y se establecieron los elementos centrales que configuran los supuestos teóricos y la reflexión doctrinaria para fundar y definir los principios doctrinales en torno a cada capítulo realizado, asimismo evidencia un adecuado uso de información bibliográfico y actualizado.
5. Durante el desarrollo del trabajo de investigación se usó la técnica bibliográfica. El trabajo de tesis revisado contiene aportes de carácter técnico dentro del marco legal nacional, utilizando la sustentante un lenguaje técnico-jurídico en cuanto a al proceso de extinción de dominio, la prueba, instituciones encargadas de la administración de los bienes extinguidos, cuando procede y como se inicia la investigación para culminar con una sentencia de extinción de dominio.
6. En definitiva, el contenido del trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión y bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Atentamente,


LIC. JORGE EDUARDO GONZALEZ CONTRERAS
ASESOR
Colegiado No. 6044

Lic. Jorge Eduardo González Contreras
Abogado y Notario



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de marzo de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante EVELYN ROMILIA ELVIRA SAGASTUME RIVERA, titulado INVERSIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA AL DEMANDADO EN EL PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]





DEDICATORIA

A DIOS:

Por otorgarme el don más preciado que es la vida, por llenar de bendiciones mi camino y por permitirme alcanzar uno de mis propósitos.

A MIS PADRES:

David Sagastume Girón, gracias padre por su apoyo y ser parte fundamental de mi vida. Silvia Leticia Rivera de Sagastume, gracias madre por enseñarme a luchar por nuestros ideales, por sus esfuerzos, sacrificios, y por su apoyo, porque sin su ayuda no fuera lo que soy.

A MIS HERMANOS:

Paola, gracias por tu apoyo incondicional y por ser una segunda madre; Vaner, gracias por tu cariño y por ver en ti la nobleza y rectitud de un hombre; Anyelo, gracias por tu cariño, por ser mi amigo y mi confidente.

A MIS SOBRINOS:

Linda, César David, Mishell, Valerin y Darlin, que de igual manera mi triunfo sea un ejemplo de superación para alcanzar sus metas.

A MI CUÑADO:

Licenciado César Aníbal Najarro López, gracias por ser parte fundamental en mi vida



académica, por estar ahí apoyándome y aconsejándome.

A MIS COMPAÑERAS

UNIVERSITARIAS:

Cindy, Claudia, Melissa, Wendy y Areli, gracias por su amistad y compañerismo.

A MIS AMIGOS:

Seria difícil mencionarlos a todos, infinitamente agradecida por su amistad.

A MI ASESOR:

Licenciado Jorge Eduardo Gonzales Contreras, agradecida por apoyo incondicional.

A MIS PADRINOS

DE GRADUACIÓN:

Licenciados: César Aníbal Najarro López, Marlon Arnoldo López Najarro y Aura Marina López Najarro

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por brindarme la oportunidad de cumplir uno de los sueños anhelados en mi vida y poder superarme profesionalmente.

PRESENTACIÓN



La investigación realizada es de tipo cualitativa, ya que estudia la inversión de la carga de la prueba al demandado en el proceso de extinción de dominio, buscando ser un aporte académico al explicar mediante argumento jurídicos y doctrinarios los efectos de la desigualdad procesal en la que se encuentra el demandado, toda vez, que es el que tienen que probar de dónde provienen sus bienes, siendo esta la función del Ministerio Público, el encargado de establecer o indicar que los bienes provienen de hecho ilícito y no el demandado. La tesis es de naturaleza jurídica pública realizada en la República guatemalteca durante el período comprendido de los años 2014 a 2016.

Los sujetos estudiados durante el desarrollo de la tesis que se presenta, son el demandado y el Ministerio Público; el objeto de la misma es analizar que el Ministerio Público y el demandado, tienen la obligación de el que esté en mejor condición de probar los hechos, es a quien el juez le debe de dar la razón suficiente. El aporte académico, radica en la necesidad que el Estado de Guatemala por medio del Ministerio Público debe demostrar que los bienes a extinguir fueron adquiridos de hechos ilícitos; y no el demandado en demostrar que los adquirió de manera lícita, evitando que sea vulnerando el derecho de propiedad y dándole una protección jurídica preferente ante la desigualdad procesal.



HIPÓTESIS

La desigualdad procesal, en que se encuentra el demandado o titular del bien a extinguir, en que es obligación de este, el probar que sus bienes son objeto de trabajo lícito, en lugar que el Estado, por medio del Ministerio Público, sea el que debe de demostrar que los bienes han sido adquiridos de ingresos ilícitos.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis fue validada al establecer que si hay vulneración al principio constitucional de derecho de propiedad y no el de inocencia, como se planteó en la hipótesis, tomando en consideración que la acción de extinción de dominio recae sobre los bienes y no en la persona en particular y que es un procedimiento independiente al proceso penal, por lo tanto se ha comprobado que es menester que el Ministerio Público, en forma clara y precisa debe de demostrar que los bienes son producto de un hecho ilícito y no solo presumirlo o indicarlo, teniendo la obligación de la carga de la prueba el Estado de Guatemala por medio del Ministerio Público.

Las técnicas documental y de fichas bibliográficas empleadas durante el desarrollo de la tesis fueron las adecuadas, así como también los métodos de investigación descriptivos, históricos, inductivos y deductivos.



ÍNDICE

Pág.

Introducción i

CAPÍTULO I

1. Prueba 1

 1.1. Concepto..... 2

 1.2. Clases 3

 1.2.1. Prueba documental 3

 1.2.2. Prueba testimonial 8

 1.2.3. Prueba pericial 11

 1.2.4. Prueba de reconocimiento 15

 1.2.5. Escuchas telefónicas 19

 1.2.6. Prueba de careo..... 21

 1.2.7. Prueba material..... 22

 1.3. Finalidad de la prueba..... 23

 1.4. Características de la prueba 24

CAPÍTULO II

2. Bienes 27

 2.1. Antecedentes 27

 2.2. Concepto..... 28



2.3. Definición	29
2.4. Clases de bienes	31
2.5. Características	35
2.6. Bienes sobre los cuales recae la extinción de dominio	36

CAPÍTULO III

3. El comiso	39
3.1. Diferencia entre el comiso y extinción de dominio	40
3.2. El comiso como pena accesoria	41
3.3. Modificación del comiso a partir de la Ley de Extinción de Dominio	43
3.4. Delitos en los cuales se aplica la Ley de Extinción de Dominio	45
3.5. Inicio del procedimiento de la acción de extinción dominio	47
3.6. Proceso de investigación	48
3.7. Competencia y acción del Ministerio Público	49
3.8. Medidas cautelares	49
3.9. Etapas procesales	52

CAPÍTULO IV

4. Procedimiento de ejecución y desapoderamiento del bien extinguido	55
4.1. Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio como órgano administrativo superior (CONABED)	56
4.2. Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio	



(SENABED).....	57
4.3. Venta anticipada de los bienes	59
4.4. Constitución del fideicomiso con bienes en extinción de dominio.....	60
4.5. Venta de bienes fungibles o percederos.....	63
4.6. Sentencia en las diligencias del procedimiento de extinción de dominio	64

CAPÍTULO V

5. Inversión de la carga de la prueba al demandado en el proceso de extinción de dominio	67
5.1. Carga dinámica de la prueba	67
5.1.1. Prueba indiciaria.....	77
5.1.2. Prueba directa.....	85
5.1.3. Prueba complementaria	87
5.2. Sujetos procesales en la acción de extinción de dominio	88
5.3. Procedimiento de la acción de extinción de dominio	91
5.4. La acción de extinción de dominio	91
5.5. Naturaleza jurídica de la acción de extinción de dominio.....	95
5.6. Principio de la acción de extinción de dominio.....	98
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	101
BIBLIOGRAFÍA.....	103

INTRODUCCIÓN



El contenido de la investigación que a continuación se desarrolla, señala la inversión de la carga de la prueba al demandado en el proceso de extinción de dominio. Surge de la necesidad que al demandado se le está violentado el derecho de propiedad, porque el Ministerio Público solo acusa pero no demuestra de dónde provienen esos bienes.

La hipótesis se comprobó en el sentido que el Ministerio Público, no demuestra fehacientemente que los bienes a extinguir son producto de hechos y actos ilícitos; sino que únicamente se concreta a señalar el incremento desproporcionado de la riqueza o que los bienes son obtenidos como producto de hechos ilícitos.

El objetivo general fue establecer, que el Ministerio Público es el que debe de demostrar que los bienes del demandado son productos de actos ilícitos, porque en el proceso de extinción de dominio es el demandado el que debe de demostrar que sus bienes son producto de trabajo lícito, produciendo así una desigualdad procesal, siendo una obligación del Ministerio Público de probar y no del demandado, es decir; que no se logro el objeto del mismo, porque surge el acto de la carga dinámica de la prueba, esto significa; el que esté en mejor posición de probar lo debe de hacer.

El trabajo de tesis consta de cinco capítulos, en el primero, se aborda el tema de la prueba, clases de prueba, sus características, finalidad y la carga dinámica de la prueba; en el segundo, trata sobre los bienes, clases de bienes, bienes sobre los cuales recae la extinción de dominio; en el tercero, se desarrolla el tema del comiso,



diferencia entre el comiso y extinción de dominio, el comiso como pena accesoria, modificación del comiso a partir de la Ley de Extinción de Dominio, delitos en los cuales se aplica la Ley de Extinción de Dominio, inicio del procedimiento de la acción de extinción de dominio, proceso de investigación, competencia y acción del Ministerio Público, medidas cautelares y etapas procesales; en el capítulo cuarto, contiene procedimiento de ejecución y desapoderamiento del bien extinguido, así como las instituciones encargadas de la ejecución, administración y cuidado de los bienes, así como de la venta anticipada de los bienes, constitución de fideicomiso con bienes en extinción de dominio, venta de bienes fungibles o perecederos y la sentencia; finalmente en el capítulo cinco, comprende la inversión de la carga de la prueba al demandado en el proceso de extinción de dominio, carga dinámica de la prueba, prueba indiciaria, prueba directa, prueba complementaria, sujetos procesales en la acción de extinción de dominio, proceso de acción de extinción de dominio, la acción de extinción de dominio, naturaleza jurídica de la acción de extinción de dominio y principio de la acción de extinción de dominio.

El presente trabajo, está basado en métodos analíticos, sintético, deductivo, inductivo analógico y en las técnicas bibliográficas y documental, que señala que los sujetos procesales tienen la facultad de probar sus pretensiones a través de la carga dinámica de la prueba, es decir, el que este en mejor condición de probar sus pretensiones debe de aportar la prueba idónea, útil y pertinente.

En tal virtud se determina que los sujetos procesales en el procedimiento de extinción de dominio deben de tener la misma igualdad en aportar la prueba.



CAPÍTULO I

1. Prueba

Se puede indicar varias definiciones de la prueba, en las que se mencionan entre ellas las siguientes:

“Dellepiane: la prueba es el medio a través del cual se pueda lograr la certeza de la existencia de ciertos hechos sobre los cuales ha de recaer su pronunciamiento.”¹

Es decir, que la prueba es todo motivo o razón aportado al proceso por los medios y procedimientos aceptados en la ley para llevarle al juez al convencimiento de la certeza sobre los hechos discutidos en un proceso.

“Manzini: es la actividad procesal inmediatamente dirigido al objeto de obtener la certeza judicial, según el criterio de la verdad real acerca de las impugnaciones o de otras afirmaciones o negación que interese.”²

Se indica que la prueba se entiende un hecho supuestamente verdadero que se presume debe de servir de emotivo de credibilidad sobre la existencia o inexistencia de otros hechos.

“Mittermaier señala que la prueba es querer la demostración de la verdad y el

¹ Villalta, Ludwin. **Teoría penal de la prueba**. Pág. 278.

² **Ibid.**



convencimiento del Juez, quienes para sentencia necesitan adquirir plena certeza.

Se indica que la prueba es el medio que produce un conocimiento cierto o muy probable, de hechos y circunstancias que servirán de fundamento para emitir una sentencia.

1.1. Concepto

De acuerdo al Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales de Manuel Osorio, prueba es: "conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encamina a demostrar la verdad o la falsedad de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas." ⁴

El medio que produce un conocimiento cierto o muy probable, de hechos y circunstancias relacionadas con el delito, es o que en lógica jurídica, se considera prueba.

Prueba es todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en el proceso penal son investigados y respecto de los cuales se pretende actuar la ley sustantiva. La prueba es el único medio para descubrir la verdad y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales.

³ **Ibid.**

⁴ Osorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 405.



Se puede estimar que la prueba es el conjunto de elementos de convicción que el juez tiene a su disposición, como producto del conjunto de órganos que generan o producen dichos medios, los cuales son la base fundamental para producir la prueba y de esta manera probar los hechos que se pretende demostrar que sucedieron.

1.2. Clases

Existe una diversidad de medios de prueba admitidos por nuestra ley, con los cuales las partes puedan probar y demostrar cómo sucedieron los hechos, es un medio de defensa necesario para esclarecer la verdad o falsedad de un hecho aducido en juicio.

1.2.1. Prueba documental

El documento es toda huella, dato o vestigio, natural o humana que se asienta sobre un objeto y que nos permite advertir que este se ha constituido en registro de un hecho, siendo estos datos, vestigios naturales o humanos sobre un objeto lo que interesa en el proceso penal, toda vez, que ellos se encuentran aspectos propios de la voluntad humana como confesiones, contratos o aspectos involuntarios, fotografías, videos, etc.

“El documento puede ser advertido como fuente de prueba, o como, medio de convicción, la diferencia radica en que una fuente puede ser el objeto material, el documento, en sí, el papel, el audio, el video etc. Y el medio de convicción es la valoración convictora que se realiza de la fuente, por ejemplo, nos convencemos del



mismo, toda vez, que es legítimo, y se complementa con otros medios probatorios, ratificación o aceptación verbal de quien lo firma o redacto.”⁵

“Debe considerarse como dice Claria Olemedo las grabaciones magnetofónicas o filmaciones constituyen prueba documental ya que debe ser considerado documento todo objeto material en el cual se ha asentado, mediante signos convencionales, una expresión de contenido material.”⁶

“Manifiesta el autor Dohring, con respecto al documento que deberá comprobarse conforme a toda regla, si es auténtico, si está intacto, si es realmente lo que el autor quiso expresar y si responde a la realidad que se investiga.”⁷

Un documento en un inicio puede ser una evidencia incriminadora y que indica o que apunta la relación de presencia, participación, contacto, violación entre un sujeto u otro, o entre un sujeto y el lugar de los hechos, este documento puede presentarle al juez como un medio para que el juzgador alcance la convicción de participación y lo valore, luego se incorpore formal y plenamente al debate, debidamente concatenado y complementado con otros medios de investigación, como medio de prueba de documentos.

El documento cumple una doble función, es una fuente de prueba y medio de prueba que convence o no al juez sobre un determinado hecho, una carta es una fuente de

⁵Villalta. Op. Cit. Pág. 289.

⁶Ibid. Pág. 291.

⁷Ibid. Pág. 292.



prueba, en la cual recaen ciertas pericias que corroboran dicha información como legítima y pueden lograr persuadir al magistrado de la tesis de algún litigante.

La información puede ser a través de documentos literales, como contratos, cartas, firmas, cheques o documentos complejos que necesita una mejor interpretación, por ejemplo, protocolos contables, libros de comercio, protocolos de seguridad, médicos, psiquiátricos, electrónicos etc, documentos audiovisuales como fotografías, cinematográficos, fonográficos.

Con relación a la forma de adquisición puede realizarse a través del secuestro cuando es un documento privado o en posesión de terceros, la ley estipula: Artículo 198 del Código Procesal Penal “las cosas y documentos relacionados con el delito o que pudieran ser de importancia para la investigación y los sujetos o comiso serán depositados y conservados del mejor modo posible. Quien los tuviere en su poder está obligado a presentarlos y entregarlos a la autoridad requirente. Si no son entregados voluntariamente se dispondrá su secuestro.”

Con respecto a la validez de un documento deben quedar consignados en la valoración, aspectos tales como: a) que se presuma su autenticidad, b) que se cumplieron los requisitos para su elaboración y autenticidad, c) que no exista duda en su validez; d) que el contenido sea conveniente y e) que no se haya llegado al proceso con violación de la reserva o del secreto que la ley haya consagrado. De igual manera debe de existir identidad correspondiente entre el texto y el contexto y correspondencia entre lo documentado y lo ocurrido.



Para los demás documentos de naturaleza electrónica, digital/audiovisual debe de existir, fiabilidad del soporte y el elemento incorporado, la inalterabilidad del soporte, la calidad y nitidez del contenido. Todo documento debe de complementarse con otros medios probatorios y concatenarse con todo el material probatorio.

La entrega de cosas y secuestro está dentro la prueba documental cuando se refieran a las cosas que sean documentos relacionados con el delito o que pudieran ser de importancia para la investigación y los sujetos a comiso serán depositados y conservados del mejor modo posible.

Quien los tuviera en su poder estará obligado a presentarlos y entregarlos a la autoridad requirente. Si no son entregados voluntariamente, se dispondrá su secuestro, con las salvedades de ley, para el efecto el Artículo 202 del Código Procesal Penal establece: que la “devolución las cosas y los documentos secuestrados que no estén sometidos a comiso, restitución o embargo serán devueltos, tan pronto como sea necesario, al tenedor legítimo o a la persona de cuyo poder se obtuvieron. La devolución podrá ordenarse provisionalmente, como depósito e imponerse al poseedor la obligación de exhibirlos. Si hubiere duda acerca de la tenencia, posesión o dominio sobre una cosa o documento, para entregarlo en depósito o devolverlo se instruirá un incidente separado, aplicándose las reglas respectivas de la Ley del Organismo Judicial.”

Cuando se trate del secuestro de correspondencia que sea de utilidad para la averiguación, se podrá ordenar la interceptación y el secuestro de la correspondencia



postal, telegráfica y teletipográfica y los envíos dirigidos al imputado o remitidos por él, aunque sea bajo un nombre supuesto, o de los que se sospeche que proceden del imputado o son destinados a él, recibida la correspondencia o los envíos interceptados, el tribunal competente los abrirá, haciéndolo constar en acta, examinará los objetos y leerá por sí el contenido de la correspondencia. Si tuvieren relación con el procedimiento, ordenará el secuestro, en caso contrario, mantendrá en reserva su contenido y dispondrá la entrega al destinatario y, de no ser ello posible, a su representante o pariente próximo, bajo constancia.

Los documentos, cosas y otros elementos de convicción incorporados al procedimiento podrán ser exhibidos al imputado, a los testigos y a los peritos, invitándolos a reconocerlos y a informar sobre ellos lo que fuere pertinente, los documentos, cosas o elementos de convicción que, según la ley deben de quedar secretos o que se relacionen directamente con hechos de la misma naturaleza, serán examinados privadamente por el tribunal competente o por el juez que controla la investigación; si fueren útiles para la averiguación de la verdad, los incorporará al procedimiento, resguardando la reserva sobre ellos.

El Artículo 244 del Código Procesal Penal, regula: "Durante el procedimiento preparatorio, el juez autorizará expresamente su exhibición y en presencia de las partes, en la medida imprescindible para garantizar el derecho de defensa. Quienes tomaren conocimiento de esos elementos tendrán el deber de guardar secreto sobre ellos."



El Artículo 380 del Código Procesal Penal, regula: “Los documentos serán leídos y exhibidos en el debate, con indicación de su origen. El tribunal, excepcionalmente, con acuerdo de las partes, podrá prescindir de la lectura íntegra de documentos o informes escritos, o de la reproducción total de una grabación, dando a conocer su contenido esencial y ordenando su lectura o reproducción parcial. Las cosas y otros elementos de convicción secuestrados serán exhibidos en el debate. Las grabaciones y elementos de prueba audiovisuales se reproducirán en la audiencia, según la forma habitual.”

Se estima que la prueba de documentos es importante en toda controversia suscitada, porque es la que más tiende a dar más certeza, salvo que sea redargüidos de nulidad para establecer su autenticidad o mediante un peritaje establecer su induvitación.

1.2.2. Prueba testimonial

Por la palabra testigo se designa al llamado a declarar según su experiencia personal, “Jauchen, establece que testigo es la persona que por medio de sus sentidos ha percibido una cosa o suceso determinado. Es el órgano de la prueba testimonial.”⁸

“Manifiesta también Rocha Degreef, que la palabra testigo se emplea para designar dos individuos, diferentes del mismo individuo en dos situaciones diferentes. Testigo presencial, es decir que ha visto, oído, conocido con sus sentidos y un hecho sobre el cual puede dar información si es interrogado. Testigo de referencia, es el que expone

⁸ibid. Pág. 305.



ante el tribunal de justicia, dando a conocer las informaciones que han adquirido.”⁹

Es decir, que testigo es la persona física que sin ser parte en el proceso, es llamado a declarar, según su experiencia personal, acerca de la existencia y naturaleza de uno hechos conocidos con anterioridad al proceso. Bien por haberlo presenciado como testigo directo, o por haber tenido noticias de hechos por otros medios como testigo de referencia.

El testimonio es medio de prueba comprendida en la categoría de las indirectas personales e históricas, es decir, desde el punto de vista del juez, este tiene el conocimiento del hecho, no de forma directa ni por percepción inmediata sino que el juez percibe los hechos de forma mediata, por medio del relato del testigo. Quien pretende reconstruir o reproducir hechos pasados aún subsistentes de la memoria del testigo.

Todo habitante del país o persona que se halle en él tendrá el deber de concurrir a una citación con el fin de prestar declaración testimonial, lo que implica exponer la verdad de cuanto supiere y le fuere preguntado sobre el objeto de la investigación y, el de no ocultar hechos, circunstancias o elementos sobre el contenido de la misma.

La obligación anterior y la de comparecer en forma personal tiene excepciones, por ejemplo, “no están obligados a comparecer en forma personal los presidentes y vicepresidentes de los organismos del Estado, los ministros de Estado, los diputados

⁹ *Ibid.* Pág. 306.



titulares, magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte de Constitucionalidad y del Tribunal Supremo Electoral y los funcionarios judiciales de superior categoría a la del juez respectivo; ni los diplomáticos acreditados en el país, salvo que deseen hacerlo.” según lo establece el Artículo 208 del Código Procesal Penal.

No están obligados a prestar declaración, “los parientes del procesado salvo ciertas excepciones, el defensor, abogado o mandatario del imputado que por razón de su calidad deban mantener un secreto profesional y los funcionarios públicos que por razón de oficio deban mantener secreto, salvo autorización de sus superiores.” según lo establece en el Artículo 212 del Código Procesal Penal.

Se puede establecer entonces con lo escrito anteriormente, que la prueba de testigos es la narración de un hecho que le consta a una persona por haberlo vivido y explica lo que percibió por sus cinco sentidos; es decir, por el sentido de la vista lo que vio, por el sentido del olfato lo que olo, por el sentido del oído lo que escucho, por el sentido del tacto lo que sintió y por el sentido del gusto lo que probo. Todo estos elementos son de suma importancia para un testigo presencial, mientras que se estima que para un testigo referencial únicamente narra lo que le dijeron que sucedió a lo cual se le resta cierta importancia y credibilidad por que únicamente se refiere a lo que otro le dice que sucedió.



1.2.3. Prueba pericial

Si bien es cierto tanto los abogados como el juez son expertos en el campo del derecho, no siempre lo son en otras ciencias o especialidades, en tal circunstancia para poder probar las respectivas tesis de las partes o del adversario, necesitan el apoyo de determinados peritos, es decir, expertos o conocedores de un arte, técnica o ciencia, para dilucidar los hechos sometidos a la controversia penal.

“El autor Muñoz Sabate considera al peritaje como una prueba y sostiene que se trata de una verdadera actividad y una presunción técnica o razonamiento, inferencia técnica para la apreciación de las verdaderas pruebas.”¹⁰ Es decir, que la prueba pericial no es más que una prueba basada en un razonamiento técnico debidamente comprobado.

“El autor Eisner, lo considera como una ayuda para apreciación por parte del juez de las pruebas y de los hechos.”¹¹ Se considera que la prueba pericial, es una prueba basada en una apreciación directa que el juez tiene al momento de determinar la verdad o falsedad de los hechos.

“Carnelutti denomino al peritaje como prueba de segundo grado.”¹² Se indica que es de segundo grado porque influye al juzgador al momento de la decisión, por razonamientos técnicos confiables.

¹⁰ **Ibid.** Pág. 389.

¹¹ **Ibid.**

¹² **Ibid.**



La importancia de la prueba pericial es dilucidar la verdad, para poder tener más y mejor comprensión de los hechos y de las circunstancias que del centro a la periferia tienen relación con el hecho criminal, es por ello, que por encargo de las partes o bien del propio juez como es en el caso guatemalteco, pueden solicitar a personas calificadas y acreditadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, argumentos razones e información para lograr tener una mejor recepción y posterior convencimiento de los hechos que se escapan del conocimiento común de las personas.

Un peritaje solo es necesario cuando no se tengan sólidos conocimientos en determinada ciencias, artes o técnicas. Puede prescindirse de un peritaje cuando los hechos son del conocimiento o patrimonio común cultural, es decir, son circunstancias que prevalecen por la experiencia y por el sentido común.

Se arriba a determinar, que la peritación es el dictamen u opinión que emite una persona experta en determinado tema y se convierte en el auxiliar del juez, en el cual descansa el resultado que emita con base al expertaje, para determinar con certeza que un hecho sucedió o no, por lo tanto, el perito debe de ser una persona con suficientes conocimientos y ética para emitir su dictamen, porque puede ser vinculante y determinante en la decisión de juez.

El Código Procesal Penal regula en el Artículo 225 los peritajes, en todo caso puede decirse que las pericias son un mecanismo que sirven para: Obtener, valorar y explicar



un elemento de prueba, mediante conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio.

Los peritajes gozan de distintos matices, en primer lugar sirven como un mecanismo de investigación para obtener la información necesaria para construir o verificar una hipótesis criminal, cuando se obtiene dicha información es concluyente como elemento de prueba que explica la relación del sujeto con el hecho criminal. Posteriormente se discute en el juicio incorporándose al mismo como un medio probatorio que sirve de base para poder consolidar la tesis presentada por alguna parte y el juez sobre la base de la sana crítica razonada, puede dar el valor que considera oportuno.

“La pericia es el medio probatorio mediante el cual se busca obtener para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útiles para el descubrimiento o valoración de un medio de prueba. El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación, a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba, fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio.

Los peritos deberán ser titulados en la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentados. Por obstáculo insuperable para contar con el perito habilitado en el lugar del proceso, se designará a una persona de idoneidad manifiesta. El cargo de perito es obligatorio, salvo legítimo impedimento, lo que incluye las causales de excusa y recusación. Los peritos serán citados en la misma forma que los testigos. Los peritos deben emitir un



dictamen por escrito, firmado, fechado y oralmente en la audiencia, que será fundado y contendrá relación detallada de las operaciones practicadas y sus resultados, las observaciones de las partes o de sus consultores técnicos, y las conclusiones que se formulen respecto de cada tema pericial de manera clara y precisa.”¹³

Según la estructura del Código Procesal Penal, se consideran peritaciones especiales:

- a) Autopsia;
- b) Peritación en delitos sexuales;
- c) Cotejo de Documentos; y,
- d) La traducción o labor de un intérprete.

En caso de muerte violenta o sospechosa de criminalidad, el Ministerio Público o el juez ordenarán la práctica de la autopsia, aunque por simple inspección exterior del cadáver la causa aparezca evidente. No obstante, el juez, bajo su responsabilidad podrá ordenar la inhumación, sin autopsia, en casos extraordinarios, cuando aparezca de una manera manifiesta e inequívoca la causa de muerte. En casos de señales de envenenamiento, se harán exámenes de laboratorio.

La peritación en delitos sexuales solamente podrá efectuarse si la víctima presta su consentimiento, y, si fuere menor de edad, con el consentimiento de sus padres o tutores, de quien tenga la guarda o custodia o, en su defecto, del Ministerio Público.

Para el examen y cotejo de un documento, el tribunal dispondrá la obtención o

¹³ *ibid.* Pág. 402.



presentación de escrituras de comparación. Los documentos privados se utilizarán si fueren indubitados, y su secuestro podrá ordenarse, salvo que el tenedor sea una persona que deba o pueda abstenerse de declarar como testigo. También podrá el tribunal disponer que alguna de las partes escriba de su puño y letra en su presencia un cuerpo de escritura. De la negativa se dejará constancia.

Si fuere necesaria una traducción o una interpretación, el juez o el Ministerio Público, durante la investigación preliminar, seleccionará y determinará el número de los que han de llevar a cabo la operación. Las partes estarán facultadas para concurrir al acto en compañía de un consultor técnico que los asesore y para formular las objeciones que merezcan la traducción o interpretación oficial.

En cuanto a las peritaciones especiales se puede indicar que las de interés en el proceso de extinción de dominio son el cotejo de documentos y la traducción o labor de un intérprete, siendo estas la que influye al momento que el demandado pueda demostrar sus hechos a través de ciertos documentos o cuando sea necesaria la injerencia de una tercera persona para dilucidar lo escrito en los mismos cuando no está redactado en el idioma español.

1.2.4. Prueba de reconocimiento

El reconocimiento se realiza como anticipo probatorio ante el juez competente y recae sobre personas, cosas y lugares. A diferencia de la inspección que la realiza el fiscal, el reconocimiento reviste cierta formalidad, a merced de que se da dentro de un proceso



penal, indilgado e intimado a un sujeto en particular, y ante la presencia del órgano jurisdiccional.

La presencia ineludible del juzgador en el reconocimiento se merece en razón de que es determinante y puede darse como prueba anticipada con todas las características propias de la misma o bien dentro del debate.

El reconocimiento judicial puede ser personal, cuando en prueba anticipada se pretende reconocer al sujeto que cometió un hecho a través de la identificación de un testigo o de la víctima o de forma impropia cuando el mismo testigo o victima lo reconocen directamente en el debate.

En cuanto al reconocimiento judicial se puede indicar, que es el medio de prueba que por excelencia el juez percibe por medio de sus cinco sentidos, ya que el ahí hace constar los hechos que la parte le pide que haga constar; pero el narra lo que está viendo, oyendo, sintiendo, oliendo y saborear dependiendo de la circunstancias del hecho que se pretenda probar; en este medio de prueba no hay margen a duda que el juez pueda variar su sentir, porque lo que él aprecia es lo que se hace constar.

El reconocimiento de cosas se trata de un acto mediante el cual a fin de identificar algo relacionado con el delito investigado, la cosa le es exhibida a una persona para que afirme o niegue haberla visto con anterioridad.

El objeto a exhibir puede ser de una cosa mueble totalmente o con movilidad limitada,

animada, puede ser un animal u objeto; opera igualmente con las reglas del reconocimiento en fila de personas, finalmente el sujeto será interrogado sobre si reconoce entre los objetos presentes o el objeto único al que pertenece a los hechos, pueden ser documentos entre otros, estos de igual forma pueden ser exhibidos al imputado, a los testigos, a los peritos invitándoles a reconocerlos y a informar sobre ellos lo que fuera pertinente.

El Artículo 244 del Código Procesal Penal preceptúa: "Los documentos, cosas y otros elementos de convicción incorporados, al procedimiento podrán ser exhibidos al imputado, a los testigos y a los peritos, invitándoles a reconocerlos y a informar sobre ellos lo que fuera pertinente. Los documentos, cosas o elementos de convicción que, según la ley, deben de quedar secretos o que se relacionen directamente con hechos de la misma naturaleza, serán examinados privadamente por el tribunal competente o por el juez que controla la investigación, si fueran útiles para la averiguación de la verdad, los incorpora al procedimiento, resguardando la reserva sobre ellos. Durante el procedimiento preparatorio, el juez autoriza expresamente su exhibición y la presencia en el acto de las partes, en la medida imprescindible para garantizar el derecho de defensa. Quienes tomaren reconocimiento de esos elementos tendrán el deber de guardar secreto sobre ellos."

Dentro de la categoría de cosas se encuentra el reconocimiento de voces, en caso de los cuales el testigo no haya visto al autor, pero si establece dicha circunstancia, el "autor Hairabedian, expresa, que si se tratase de reconocer la voz de un sospechoso, deberá tenerse presente lo siguiente: a) necesaria notificación, previa al acto, a la



defensa; b) el testigo deberá describir los sonidos que oyó, especificando si antes o después los había sentido; y c) se conformara un muestreo de voces semejantes, para que el testigo diga si dentro de las escuchas esta la descrita.”¹⁴

El muestreo puede hacerse mediante rueda o cuerpo de voces. En el primer caso varias personas, entre las que se encuentra el pretendido autor, separadamente, van emitir en forma directa los sonidos que le indique el órgano judicial interviniente, según el caso. Para la segunda hipótesis cuerpo de voces se procederá asentando los sonidos en un soporte para su posterior reproducción al reconocimiento.

“El autor Hairabedian, expresa que el sindicato es obligado a participar activamente en una reconstrucción de hechos, pruebas gráficas, o mediante la voz, implica una violación al principio nemo tenetur, es decir que nadie está obligado a declarar contra sí mismo.”¹⁵

El reconocimiento de lugares opera de igual forma que el de las cosas, con la diferencia de que el tribunal u órgano judicial, se constituye en el lugar para poder determinar, apreciar, verificar, ciertos datos relevantes para la investigación, como un bien inmueble, barreras, alturas de una pared, habitaciones u otras cosas que son acuciosas para una efectiva defensa o estrategia del litigio por parte del fiscal.

¹⁴ **ibid.** Pág. 406.

¹⁵ **ibid.**

1.2.5. Escuchas telefónicas

“La intervención telefónica, realizada en un proceso penal, la define López Fragazo, como: una medida instrumental, restrictiva del derecho fundamental del secreto de las comunicaciones personales, ordenadas y ejecutadas en la fase introductoria de un proceso penal, bajo la autoridad del órgano jurisdiccional competente frente a un imputado con el fin de que a través de la captación del contenido de lo comunicado de otros aspectos del proceso de comunicación, investigar determinados delitos y en su caso, aportar al juicio oral determinados elementos probatorios.”¹⁶

Las escuchas telefónicas, que promueve la ley contra el crimen organizado, al igual que la Ley de Inteligencia Civil, son un mecanismo político criminal, que limita indiscutiblemente los de derechos de gozar libremente de la intimidad de las comunicaciones de las personas. Si bien se le ha denominado con el nombre de escuchas telefónicas su tecnicidad jurídica concreta deviene de una efectiva intervención telefónica.

Hoy en día las intervenciones telefónicas son un mecanismo bastante común y poco controlable en nuestro contexto, cayendo en la ilicitud, por lo que su regulación resulta insoslayable, por tal razón y en tal sentido el juzgador deberá tener en cuenta los principios fundamentales para poder otorgar la medida a favor del ente investigador. El teléfono que hoy en día utilizamos puede ser objeto de intervención, en cuya finalidad radica el poder escuchar las conversaciones entre dos o más sujetos.

¹⁶ Ibid. Pág. 408.

Se considera que el resultado de la intervención de las escuchas telefónicas actualmente en Guatemala ha surtido sus efectos para desarticular bandas del crimen organizado, y estas escuchas telefónicas han surtido sus frutos, toda vez, que los tribunales les dan valor probatorio y no dudan en que estos hechos si sucedieron. Se indica que estas escuchas deben de aceptar prueba en contrario tales como dictamen magnetofónico, para corroborar que la voz que se escucha en una grabación telefónica sea del sujeto activo de la acción criminal tomando en cuenta que con facilidad las voces se pueden fingir y por lo tanto que se estima que las escuchas telefónica si no se corroboran mediante el peritaje correspondiente no se puede considerar que son ciertos los hechos.

Lo anteriormente escrito se sostiene, porque el juez no es perito y mucho menos tiene los conocimientos técnicos y científicos para estimar con certeza que la voz que escucha es la del procesado, porque se considera que en un momento determinado esta podría ser una prueba indiciaria o complementaria, pero en ningún momento si no se tiene el dictamen sobre la voz se puede estimar como prueba directa o certera, además de lo indicado, las escuchas telefónicas deben ser utilizadas por el juez jurisdiccional competente como requisito sine qua non; para poder darles un valor probatorio, porque si no se tiene esta autorización se puede establecer que es una prueba ilegal porque no se ha cumplido con los requisitos formales para su incorporación.

La legislación guatemalteca establece el procedimiento previo que se deben de cumplir para que sean autorizadas las intervenciones telefónicas, toda vez, que sin estos



requisitos se podría determinar que sería una intromisión en la privacidad de las personas.

1.2.6. Prueba de careo

Según el diccionario de ciencia jurídicas, políticas y sociales de Manuel Ossorio indica que carear “es poner a una o varias personas en presencia de otra u otras con el objeto de depurar la verdad de dichos o hechos.”¹⁷ Recibe esa diligencia judicial el nombre de careo porque se enfrenta, es decir, se pone cara a cara, a quienes han hecho manifestaciones divergentes, a fin de que, discutiéndolas entre ellos, se puede determinar cual ha dicho la verdad.

El careo podrá ordenarse entre dos o más personas que hayan declarado en el proceso, cuando sus declaraciones discrepen sobre hechos o circunstancias de importancia. Al careo con el imputado podrá asistir su defensor, según el Artículo 250 de Código Procesal Penal.

De acuerdo con el Artículo 251 del Código Procesal Penal los que hubieren de ser careados prestarán protesta antes del acto, a excepción del imputado.

El acto del careo comenzará con la lectura en alta voz de las partes conducentes de las declaraciones que se reputen contradictorias. Después, los careados serán advertidos

¹⁷ Ossorio. Op. Cit. Pág. 802.



de las discrepancias para que se reconvengan o traten de ponerse de acuerdo, con fundamento en el Artículo 252 del Código Procesal Penal.

Establece el Artículo 253 del Código Procesal Penal que de cada careo se levantará acta en la que se dejará constancia de las ratificaciones, reconvenciones y otras circunstancias que pudieran tener utilidad para la investigación.

La prueba de careo se considera que es importante dependiendo lo que se pretenda probar, porque esta surge cuando hay contradicción dentro de dos declaraciones, testigos o coprocesados y se hace necesario se ponga de acuerdo en cuanto como sucedieron los hechos, aclarando, ampliando o modificando sus declaraciones, para realizar esta prueba se tiene que cumplir con ciertos requisitos para que produzcan una certeza de la misma, para lo cual se deben de poner de acuerdo y si esto no sucede el juez queda en libertad en dar valor probatorio a la declaración que se apegue más a las constancias procesales.

1.2.7. Prueba material

“La prueba material es también la denominada la del cuerpo del delito, porque si estas no existen es difícil probar la existencia de hechos reñidos con la ley, porque la prueba complementaria gira alrededor de la prueba material y esta prueba material debe de reunir ciertos requisitos para su incorporación al proceso. La prueba material recogida en la escena de la notica criminal, se debe de recoger mediante el procedimiento de cadena de custodia, este procedimiento debe de reunir ciertas características



esenciales que se deben de reunir para que esta surta sus efectos ante terceros y que el juez debe de estimar si se han cumplido con los protocolos y formalismos en los procedimientos.”¹⁸

La prueba material tendrá que considerarse de mayor relevancia en el proceso de extinción de dominio ya que en ella se determina la existencia directa y concreta de hechos ilícitos.

1.3. Finalidad de la prueba

Se puede determinar que, la finalidad de la prueba es establecer la verdad de los hechos narrando como sucedieron los mismos, revelando históricamente lo que sucedió o pudo haber sucedido de un acontecimiento, es decir, como al juez no le consta los hechos con la prueba que se aporta se pretende que él mentalmente se forme la idea de cómo sucedieron los mismos, por eso es importante que cada una de las partes tenga la oportunidad de presentar la prueba idónea, pertinente, legal, directa o indirecta y admisible para que el juez mentalmente se constituya al lugar de los hechos y se forme un juicio de que sucedió y darle la razón a la parte que mejor prueba aporte bajo los parámetros antes indicados y así fallar objetivamente, lo más ajustado posible con fundamento legal y de acuerdo a la prueba producida. Sin la prueba no hay fundamento serio para determinar la inocencia o culpabilidad del demandado en el proceso, ya que es un medio de defensa y de ataque a la vez.

¹⁸ Villalta. Op. Cit. Pág. 422.



1.4. Características de la prueba

Las características de la prueba son fundamentales, para poder determinar y comprender el grado de importancia y la complejidad de las mismas, al indicar en qué consiste cada una de ellas, que se explican a continuación:

- a) **Objetiva:** La prueba no debe ser fruto del conocimiento privado del juez ni del fiscal, sino que debe provenir al proceso desde el mundo externo, siendo de esta manera controlada por las partes. Por ejemplo: si el juez conoce de un hecho relevante relacionado con el proceso a través de un amigo, no podrá valorarlo si no es debidamente introducido al proceso. Así mismo en el Artículo 181 del Código Procesal Penal limita la incorporación de la prueba de oficio, pudiéndolo hacer cuando fue ofrecida por las partes en las oportunidades y condiciones que fija la ley.

- b) **Prueba legal:** La prueba debe ser obtenida a través de medios permitidos e incorporados de conformidad a lo dispuesto en la ley.

- c) **Prueba útil:** Es aquella que sea idónea para brindar conocimiento acerca de lo que se pretende probar, o lo que se está discutiendo.

- d) **Prueba pertinente:** El dato probatorio deberá guardar relación, directa o indirecta, con el objeto de la averiguación. La prueba podrá versar sobre la existencia del



hecho, la participación del imputado, la existencia de agravantes o atenuantes, la personalidad del imputado y el daño causado.

- e) **Prueba abundante:** La prueba es abundante cuando el objeto haya quedado suficientemente comprobado a través de otros medios de prueba.

- f) **Libertad de la prueba:** Al hablar de la libertad de la prueba se debe de entender que las partes tiene toda la libertad de probar los hechos de acuerdo a sus intereses y pretensiones, aportando la prueba que estimen pertinente; según lo preceptuado en el Artículo 182 del Código Procesal Penal que en su parte conducente establece: “Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido.”

- g) **Prueba inadmisibile:** Al hablar de la inadmisibilidada de la prueba se puede determinar que las partes procesales, así como tienen libertad de aportar la prueba también se le restringe ese mismo derecho, cuando sean aportadas por los medios no idóneos o prohibidos tales como la tortura, bajo amenaza, bajo compra o la indebida intromisión a la intimidad del domicilio o residencia, la correspondencia, la comunicación, los papeles los archivos privados.

- h) **Hecho notorio:** De acuerdo al diccionario de ciencias jurídicas, políticas y



sociales, de Manuel Ossorio, “hecho notorio se establece que es principio de derecho, ciertamente discutido, según el cual no se necesita probar aquellos hechos que son de pública notoriedad, (notoria non agend probatione).”¹⁹ Algunas legislaciones no hacen referencia al hecho notorio salvo para dar razón del conocimiento en las declaraciones de los testigos. En Guatemala la legislación procesal penal establece en su Artículo 184 “cuando se postule un hecho como notorio, el tribunal, con el acuerdo de todas las partes, pueden prescindir de la prueba ofrecida para demostrarlo.” Con base a lo escrito se puede concluir que el hecho notorio no necesita prueba en contrario que las parte procesales se ponen de acuerdo para que el juez tenga por probado un hecho que es necesario para que el juez falle.”

¹⁹ Ossorio. *Op. Cit.* Pág. 702.



CAPÍTULO II

2. Bienes

"La palabra bienes proviene del latín bearse, que significa causar felicidad." ²⁰ Los bienes son todas aquellas cosas y derechos que pueden ser objeto de comercio y prestar alguna utilidad al hombre, y más comúnmente, lo que constituye la hacienda o caudal de una persona determinada.

2.1. Antecedentes

"En la época primitiva de la barbarie, el hombre nómada se vale de la caza y la pesca para satisfacer sus necesidades vitales. Estos son bienes muebles, que sirven para solucionar los problemas del grupo en la sociedad primitiva.

Cuando el hombre se hace sedentario, es que cobran importancia los bienes inmuebles. En modo de producción esclavista, la propiedad inmobiliaria adquiere transcendencia, sobre todo en el campo de las actividades agraria y minera.

En la sociedad feudal. Es aquí donde encontramos la raíz de que el Código de Napoleón, pionero de todos, otorgue inusitada importancia a los inmuebles.

La sociedad capitalista termina reconociendo finalmente la relevancia de los bienes

²⁰ Vásquez Ortiz, Carlos. **Derecho civil II**. Pág. 3.



muebles, produciendo el intercambio de los bienes y servicios (básicamente, muebles) estos resultan ser decisivos. Además, el dinero, las acciones y bonos, los títulos valores, son muebles. Y la sociedad anónima, la figura por antonomasia de la persona jurídica, hoy está representada por valores.

En la sociedad socialista, desaparece la gran propiedad privada de los medios de producción y el comercio particular, y se reconoce la propiedad de bienes de uso y de consumo; independientemente de la consideración de ser muebles o inmuebles, se busca la satisfacción de las necesidades más elementales del hombre.”²¹

Se indica que los bienes han venido evolucionando año con año y el hombre ha determinado en cada época el origen de los mismo, su forma de apropiación y su regulación, con la finalidad que sea respetado el derecho de la propiedad privada.

2.2. Concepto

Bienes es el plural de la palabra bien, que tiene su origen en el término latino Bene.

Puede nombrarse tres grandes usos de este concepto:

- a) Bien filosófico
- b) Bien económico
- c) Bien jurídico.

²¹ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil II**. Pág. 182.



En la filosofía el bien es la noción antagónica al mal, se trata de un valor tautológico otorgado a la acción de un individuo. El bien es aquello deseable, aunque no todas las personas desean lo mismo. En otras palabras, algo que está bien para uno puede no estarlo para otro.

Los bienes económicos, por su parte, son los bienes escasos que se adquieren en un mercado tras pagar un determinado precio. Pueden ser materiales o inmateriales, pero todos los bienes económicos poseen un valor y son susceptibles de ser valuados en términos monetarios.

Existen diversas clasificaciones para los bienes económicos: pueden mencionarse a los bienes muebles, los bienes inmuebles, los bienes complementarios, los bienes sustitutivos, los bienes de consumo y los bienes de capital, entre otros.

Los bienes jurídicos son aquellos que están efectivamente protegidos por el derecho. Es importante destacar que el interés social no es un bien jurídico hasta que no es protegido por las leyes.

2.3. Definición

- a) El Código Civil Decreto Ley 106 en su Artículo 442 define los bienes de la siguiente manera: "son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación, y se clasifican en muebles e inmuebles."



b) **“Son bienes las cosas que pueden ser objeto de un derecho y representan un valor pecuniario.**

c) **Jurídicamente, cosa que puede ser objeto de a propiciación o base de un derecho. En este sentido, el de mayor importancia un bien mueble, inmueble o incorporal, genéricamente: bienes, que se refieren a cuando puede constituir objeto de un patrimonio.”** ²²

La Ley de Extinción de Dominio, establece la siguiente definición en su Artículo 2 literal b): **“Son todos aquellos que sean susceptibles de valoración económica, sean estos muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles, tangibles o intangibles, acciones, títulos y valores, cualquier derecho real, principal o accesorio. Igualmente lo serán todos los frutos, ganancias, productos, rendimientos o permutas de estos bienes.”**

Según Rojina Villegas dice que **“bienes son los que un sujeto ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa y con exclusión de terceros, que le permite su aprovechamiento total en sentido jurídico porque le permite usarla, disfrutarla y disponer de ella sin más limitaciones y modalidades que las establecidas por la ley.”** ²³

Es decir, que los bienes son todos aquellos que los poseedores o propietarios del mismo pueden disponer libremente, sin limitación alguna, ejerciendo el dominio y sobre todo ejercer cualquier derecho sobre ellos.

²² **Vásquez. Op. Cit. Pág. 7.**
²³ **Rojina. Op. Cit. Pág. 224.**



Domínguez Martínez indica que “es el poder jurídico que un sujeto ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa y con exclusión de terceros, que le permite su aprovechamiento total en sentido jurídico porque le permite usarla, disfrutarla y disponer de ella sin más limitaciones y modalidades que las establecidas por la ley.”²⁴

Como bienes se denominan las cosas materiales o inmateriales que, desde un punto de vista jurídico, son objetos de derecho, del mismo modo en que, desde una perspectiva económica, son escasos, limitados y en consecuencia, poseen un valor que puede ser definido en términos monetarios.

Se consideraría que bien, es todo objeto susceptible de ser adquirido como propiedad y determinado valor que una persona lo puede adquirir en forma libre y de manera lícita.

2.4. Clases de bienes

Los bienes doctrinariamente se pueden clasificar en dos grupos:

a) Por sus cualidades físicas o jurídicas:

1. Por su naturaleza
2. Por su determinación
3. Por su susceptibilidad de sustitución
4. Por la posibilidades de uso repetido

²⁴ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. *Derecho civil*. Pág. 321.



5. **Por las posibilidades de fraccionamiento**
6. **Por su existencia en el tiempo**
7. **Por su existencia en el espacio y posibilidad de desplazamiento.**

b) Por la conexión de unos con otros:

1. **Por su constitución y contenido**
2. **Por la jerarquía que entrar en relación**
3. **Por la susceptibilidad del tráfico**
4. **Por el titular de su propiedad**
5. **Por el carácter de su pertenencia**

Los bienes por su naturaleza pueden ser: corporales, los que tienen una existencia física apreciable por nuestros sentidos e incorporales, son aquellos que aun no tienen manifestación concreta y tangible producen efectos jurídicos determinables.

Por su determinación los bienes se clasifica en: genéricos, son a los que se le alude identificándoles por su naturaleza común y específicos, estos se particularizan por elementos de exclusiva pertenencia a su naturaleza.

Por su susceptibilidad de subsistencia los bienes se clasifican en: fungibles, son los que se particularizan por no tener una individualidad propia y determinada pueden ser substituidos por otros de su mismo género y no fungibles, los que teniendo una individualidad precisas y concreta no pueden ser representados o substituidos por otro.



Por las posibilidades de uso repetido los bienes pueden ser: bienes consumibles, aquellos en los que el uso altera su sustancia de tal manera que impide un ulterior aprovechamiento de sus funciones y bienes no consumibles, son los que el uso no alteran su sustancia, pero que no impide volver a provecharlas, aun cuando no teniendo una manifestación concreta y tangible producen efectos jurídicos determinables, pudiendo, como se dijo seguir utilizándolos.

Por su existencia en el tiempo los bienes pueden ser: bienes presentes, los que gozan de existencia actual, viven en la realidad del orden del orden físico o legal en el momento de ser tenidos en cuenta como tales, al constituirse una relación jurídica y bienes futuros, son los que si su existencia no es real deben racionalmente esperarse que puedan tenerla, como susceptibles de venir a la vida.

Por su existencia en el espacio y posibilidades de de desplazamiento los bienes se clasifican en: bienes inmuebles o raíces, son aquellos que no se pueden trasladar de un punto a otro y bienes muebles, estos son los que se pueden trasladar de un punto a otro sin menoscabo de su naturaleza.

Por su constitución y contenido los bienes se clasifican en: singulares, que son omni comprensivos de los simples (Constituidos por un todo orgánico) y compuestos (Integrados por la fusión de varios simples) y universales, son los vienen que están constituidos por varios elementos entre los cuales no existen una vinculación material, razón por la que no obsta para que sean considerados un todo.



Por la jerarquía en que entran en relación los bienes pueden ser: principales, el bien que tenga mayores atributos de trascendencia en relación a otro y accesorios, aquellos bienes cuya existencia esté condicionada por el otro.

Por la susceptibilidad de tráfico los bienes pueden ser: cosas dentro del comercio, que son susceptibles al tráfico mercantil y cosas fuera del comercio, aquellos que no pueden ser objeto de mercado. Esta imposibilidad puede ser absoluta como el caso de ciertos productos que por ningún motivo puede ser objeto de compraventa, y relativas cuando para que sean objeto de tráfico han de sujetarse a ciertas autorizaciones y formalidades.

Por el titular de su propiedad los bienes pueden ser: bienes del Estado y de corporaciones y bienes de particulares.

Por el carácter de su pertenencia los bienes pueden ser: de dominio público, son aquellos cuyo dominio se atribuye al Estado o al Municipio, estos pueden ser: de uso común, son los que pueden usar todas las personas pero sin que por ello les pertenezcan o tengan el uso exclusivo y de uso público no común, estos son los de uso exclusivo del Estado o las Municipalidades; y de propiedad privada, son los que pertenecen a las personas individuales jurídicas que tienen título legal.

Como se puede determinar en lo antes escrito, existe una diversidad de clasificación de los bienes, esa clasificación se hace con la finalidad que se pueda dar a explicar en qué consiste cada uno de ellos.



Según el Código Civil guatemalteco, en su libro segundo hace varias clasificaciones de los bienes, en los que podemos encontrar los siguientes:

- a) Bienes inmuebles,
- b) Bienes muebles,
- c) Bienes fungibles,
- d) Bienes no fungibles,
- e) Bienes semovientes,
- f) Bienes del dominio público,
- g) Bienes de propiedad privada, y
- h) Bienes mostrencos.

Se considera que hay una diversidad de bienes regulados en el Código Civil guatemalteco, por lo que es necesario aclarar la forma como se dividen, su apropiación y regulación, teniendo en cuenta que un bien es un objeto material o servicio inmaterial cuyo uso produce cierta satisfacción de un deseo o necesidad y que consisten en un conjunto de propiedades o riquezas que pertenecen a una persona o grupo.

2.5. Características

Dentro de las características que poseen los bienes podemos encontrar las siguientes:

- a) Que sean de utilidad para el hombre,



- b) Sean susceptibles de apropiación,
- c) Circunstancia de poder ser objeto de propiedad privada,
- d) Que puedan ser valorados o puedan tener un valor económico, y
- e) Que puedan ser enajenables.

2.6. Bienes sobre los cuales recae la extinción de dominio

De conformidad con Artículo 2 en sus incisos b) y c) de la Ley de Extinción Dominio los bienes sobre los cuales recae acción de extinguir son los siguientes:

“b) Bienes: Todos aquellos que sean susceptibles de valoración económica, sean estos muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles, tangibles o intangibles, acciones, títulos y valores, cualquier derecho real, principal o accesorio. Igualmente lo serán todos los frutos, ganancias, productos, rendimientos o permutas de estos bienes.

c) Bienes abandonados: Son todos los aquellos bienes así declarados conforme a la Ley de Extinción de Dominio.”

Se indica que los bienes en la extinción de dominio son fundamentales, estableciendo un factor importante, que si no existieran dichos bienes no tuviera razón de ser la extinción, porque se basan sobre bienes de productos ilícitos.

Así mismo en el Artículo 5 de la Ley de Extinción Dominio establece: “La acción de



extinción de dominio es de naturaleza jurisdiccional, de carácter real y de contenido patrimonial, y procederá sobre cualquier derecho real, principal o accesorio, de crédito, sobre cualquiera de los bienes descritos en la presente Ley, independiente de quién esté ejerciendo la posesión sobre los mismos, o quien se ostente, se comporte o se diga propietario, a cualquier título, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe, exentos de culpa o sin simulación del negocio.”

Por lo cual se podría entender que todos los bienes que se posean sean muebles o inmuebles pueden ser objeto de extinción de dominio, siempre y cuando su posesión sea ilegítima o por alguna de las causales que establece la propia ley.

Se indica entonces que la extinción de dominio recae sobre todos los bienes que posea una persona o que posea un tercero y que se presuman que son de origen de hechos delictivos, por eso en la acción de extinción de dominio las partes tiene derecho a probar para demostrar que los bienes no son productos de hechos ilícitos.





CAPÍTULO III

3. El comiso

Se indica que el comiso es una consecuencia accesoria de la infracción penal, consiste en la privación definitiva de un bien o derecho padecida por su titular y derivada de su vinculación con un hecho antijurídico.

El Artículo 60 del Código Penal, preceptúa: “El comiso consiste en la perdida a favor del Estado de los objetos que provengan de un delito o falta, y de los instrumentos con que se hubiesen cometido, a no ser que pertenezcan a un tercero no responsable del hecho.”

Blanco afirma que el comiso: “Es considerado como una herramienta para la recuperación de bienes derivados de la corrupción.”²⁵ Es decir, que los bienes productos de actos ilícitos serán recuperados, con la finalidad de que los mismos ya no sean utilizados posteriormente para seguir cometiendo más ilícitos.

Según el Diccionario de Ciencias jurídicas, políticas y sociales de Manuel Ossorio dice que el comiso es: “Decomiso vocablo equivalente al comiso y, en cierto modo, a confiscación.”²⁶ Es decir, pena de perdimiento de la cosa en que incurre quien comercia en géneros prohibidos.

²⁵Seminario, maestría en derecho penal y procesal penal. La acción de extinción de dominio y su autonomía de la acción penal. Pág. 30.

²⁶ Ossorio. Op. Cit. Pág. 203.



“Los códigos penales suelen tratar esta cuestión; y así, el argentino, al referirse a las penas, determina que la condena implica la pérdida de los instrumentos del delito y de los efectos provenientes del mismo, los que serán decomisados, salvo que fueran de propiedad de un tercero no responsable. Los objetos decomisados no podrán venderse, sino que serán destruidos, a menos que puedan ser aprovechados por los gobiernos nacionales o provisionales.”²⁷

Se determina que el comiso es el acto de incautar o privar de las posesiones o bienes sin compensación, pasando ellas al erario público, es decir, es la sanción mediante la cual se afecta, el derecho de posesión o propiedad del infractor, según sea el caso, sobre los bienes vinculados a la comisión de las infracciones sancionadas con comiso.

3.1. Diferencia entre comiso y extinción de dominio

La propiedad es un derecho humano reconocido y garantizado por la Constitución Política de la República de Guatemala, tal como lo preceptúa el Artículo 39 que establece “Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus derechos de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá de crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que alcancen el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos.”

²⁷ Seminario. *Op. Cit.* Pág. 31.



Se determina que el derecho a la propiedad privada es un derecho que toda persona tienen, de manera que puedan tener el uso y disfrute de las cosas sin limitación alguna, con la finalidad que los titulares del mismo ejerzan el poder directo e inmediato sobre un objeto o bien, por la que se atribuye a su titular la capacidad de disponer del mismo, sin más limitaciones que las que imponga la ley.

Guerra afirma que: "El derecho de propiedad es uno de los pilares fundamentales del ordenamiento jurídico, su importancia y transcendencia excede del marco propio del derecho para incidir en campos esenciales de la vida social como son la economía o la figuración política de su país."²⁸

A tal cuenta ante un proceso más efectivo para la realización del bien común y el debido cumplimiento de los deberes fundamentales del Estado, principalmente de la justicia, seguridad, la paz, y el desarrollo integral de la persona, posteriormente en el Decreto 55-2010 Ley de Extinción de Dominio, se instituye la figura de la extinción de dominio, coadyuvando con la ya existente figura del comiso, cuyo fin primordial es el combate al crimen de una forma efectiva para repeler el poder adquisitivo y los medios económicos de los que se valen las organizaciones criminales para la realización de hechos delictivos.

3.2. El comiso como pena accesoria

El comiso de conformidad con el Código Procesal Penal, es una pena accesoria, ya que

²⁸ *Ibid.* Pág. 32.



los productos del delito o los instrumentos que se utilizaron en la comisión del mismo deben de ser absorbidos por el Estado. Los presupuestos necesarios para que se pueda proceder al comiso de conformidad con la ley citada, indican que deben de existir como presupuesto indispensable la comisión de un hecho delictivo por una persona determinada, mismo que deberá de verificar y atribuir al sindicato mediante un proceso penal que cumpla con los principios fundamentales de legalidad, culpabilidad, antijuridicidad y debido proceso, y por ende la existencia de una sentencia condenatoria que contenga una pena principal y accesoriamente la pena del comiso. Es pues el comiso una consecuencia jurídica de la existencia de una sentencia penal condenatoria.

La extinción de dominio, si bien es cierto se ejerce mediante un proceso distinto al proceso penal, en el que no es necesario la existencia de una condena previa, ni la existencia de un proceso penal previo, esto no implica de que la extinción de dominio no tenga relación con el delito, ya que para lograr que la extinción de dominio se perfeccione debe de tenerse la certeza de que el bien objeto de extinción de dominio proviene de una procedencia ilícita, por tanto, es producto de la comisión de hechos delictivos, de esta cuenta la extinción de dominio se determina como una consecuencia jurídica del delito.

El bien objeto de la extinción de dominio termina siendo una consecuencia natural de la comisión de un hecho delictivo, sin que esto signifique que la extinción de dominio se considere como una pena principal o accesoria, toda vez, que la extinción de dominio es un proceso independiente a la rama penal.



3.3. Modificación del comiso a partir de la Ley de Extinción de Dominio

“El comiso previo a la vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, consistía en la consecuencia jurídica natural de delito o falta, misma que debía de ser comprobada mediante una sentencia condenatoria, ya que este era el único medio por el cual se decretaba, toda vez, que la legislación penal guatemalteca determinaba el comiso como una pena accesoria y no podía existir tal, si no existía previamente un proceso penal con sentencia condenatoria.

Posteriormente a la vigencia del Decreto 55-2010 de la Ley de Extinción de Dominio se reformo el Artículo 60 del Código Penal guatemalteco, que regula la figura del comiso, como consecuencia de tal reforma, el comiso se convierte en una acción supletoria a la extinción de dominio, toda vez, que el juzgador únicamente podrá decretar el comiso cuando no se haya ejercitado la acción de extinción de dominio, teniendo en consecuencia como requisito sine qua non la inaplicabilidad de la extinción de domino.

Pero no fue únicamente la referida disposición la que se modifica con la Ley de Extinción de Dominio sino que también desarticula la figura del comiso de las penas accesorias, toda vez, que el juzgador podrá decretar el comiso cuando los bienes producto del delito sean de ilícito comercio o de uso prohibido, mediante un proceso incidental, con el simple requisito de que exista previamente un auto de procesamiento que determine dicha situación.”²⁹

²⁹ **Ibid.** Pág. 33.



De lo antes expuesto es posible concluir, que el comiso mediante la creación de la Ley de Extinción de Dominio se convierte en una pena accesoria a una figura independiente de la sentencia condenatoria, sino que únicamente determina como requisito necesario la naturaleza ilícita o de uso prohibido del producto o bien objeto del delito. Esto deriva del hecho que la figura de extinción de dominio coadyuva con la figura del comiso y proviene de la misma naturaleza que se basa en la ilicitud del bien y no en la participación del sujeto activo del delito en el mismo, es decir, que el fondo de las figuras de extinción de dominio como el comiso, consistirá en la pérdida a favor del Estado de los instrumentos y objetos del delito que provengan de hechos ilícitos, dejando por un lado la participación del sindicado en el hecho delictivo y tanto únicamente como base la existencia del hecho delictivo, convirtiéndose así el comiso en una figura de similar naturaleza que la extinción de dominio.

La exposición de los estudiantes del seminario de la maestría en derecho penal y procesal penal de la Universidad de Mariano Gálvez en cuanto a la modificación del comiso a partir de la Ley de Extinción de Dominio no se comparte su criterio, porque el comiso recae mediante una sentencia condenatoria sobre bienes relacionados al delito, propiedad de los condenados, mientras que los bienes que se extingue mediante el procedimiento de extinción de dominio recae sobre los bienes que no tienen relación con delito alguno, no por fuerza tiene que haber una sentencia condenatoria, son bienes aislados a la comisión del delito y muchas veces los bienes no son instrumentos para la comisión de un delito; por lo tanto, son dos figuras completamente distintas e independiente y en tal virtud se considera que el trabajo tomado como fuente de



3.4. Delitos en los cuales se aplica la Ley de Extinción de Dominio

Existe una serie de delitos que darán pauta a que el Estado, como tutelar de bienes de interés social, a través del Ministerio Público inicie la acción pública. Desde este enfoque, la acción penal es obligatoria, debiendo entenderse como tal, el requerimiento de la intervención del juez para la solución o redefinición de un conflicto penal mediante sentencia o desjudicialización.

Los delitos que conforman el hecho generador de la extinción de dominio, se encuentran regulados en el Artículo 2 literal a) del Decreto 55-2010 de la Ley de Extinción de Dominio, en la que se indica cuáles son esas actividades ilícitas o delictivas, entre ellas encontramos las siguientes:

- a) Tránsito internacional, siembra y cultivo, fabricación o transformación, comercio, tráfico y almacenamiento ilícito, promoción y fomento, facilitación de medios, transacciones e inversiones ilícitas, asociaciones delictivas, procuración de impunidad o evasión, promoción o estímulo a la drogadicción, encubrimiento real y encubrimiento personal.
- b) Lavado de dinero u otros activos.
- c) Ingreso ilegal de personas, tránsito ilegal de personas y transporte de ilegales.
- d) Financiamiento del terrorismo y trasiego de dinero.



e) Peculado, malversación, concusión, fraude, colusión, cohecho pasivo y activo, evasión, cooperación en la evasión, evasión culposa, asesinato, cuando se realice por precio, recompensa, promesa o ánimo de lucro, plagio o secuestro, estafa propia, cuando el agraviado sea el Estado, estafa mediante información contable, cuando el agraviado sea el Estado, trata de personas, extorsión, terrorismo, intermediación financiera, quiebra fraudulenta, fabricación de moneda falsa, alteración de moneda, introducción de moneda falsa o alterada.

f) La defraudación aduanera y el contrabando aduanero.

g) Conspiración, asociación ilícita, asociación ilegal de gente armada, entrenamiento para actividades ilícitas, comercialización de vehículos y similares robados en el extranjero o en el territorio nacional, exacciones intimidatorias, obstrucción extorsiva de tránsito y obstrucción de justicia.

h) Adulteración de medicamentos, producción de medicamentos falsificados, productos farmacéuticos falsificados, dispositivos médicos y material médico quirúrgico falsificado, distribución y comercialización de medicamentos falsificados, productos farmacéuticos falsificados, dispositivos médicos y material médico quirúrgico falsificado, establecimientos o laboratorios clandestinos.

Es decir, que la acción de extinción de dominio recae cuando los bienes que se estiman que son producto o ganancias provenientes de los hechos ilícitos antes enumerados y si los bienes que se pretende extinguir no provienen de acciones ilícitas derivadas de



los delitos ya indicados, se podría decir que el Ministerio Público no tiene derecho a iniciar la acción lo que se debe de establecer al inicio del procedimiento, para depurar la procedencia y el derecho a ejercitarse; porque si estos supuestos no se dan se estaría ante una imposibilidad legal de enderezar la acción y habría una ilegitimidad y por lo tanto el actuar del Ministerio Público dejaría de ser objetivo y se convertiría violatorio al principio de legalidad.

3.5. Inicio del procedimiento de la acción de extinción de dominio

De conformidad con el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio regula las causales en las cuales al Ministerio Público le asiste el derecho para iniciar de oficio la investigación de carácter administrativa, previamente a ejercer la acción jurisdiccional, siendo esta la fase de investigación y al tener la certeza de que los bienes son producto de hechos y actos delictivos, se solicitan las medidas precautorias, pertinentes y juntamente con los demás requerimientos ante el órgano jurisdiccional competente.

El Ministerio Público debe de encuadrar su requerimiento en las causales de procedencia para ser su petición al tener la certeza que los bienes que se van a extinguir provengan de actos o hechos ilícitos en que ha participado el titular de los bienes, osea, que estos bienes sean trasladado de forma sospechosa para evadir la responsabilidad.

El órgano jurisdiccional que conoce de la solicitud formulada por el agente fiscal debe de considerar que este arreglada dentro de las causales que establece la ley, para



poder darle trámite y decretar las medidas cautelares que el Ministerio Público ha solicitado, haciendo las prevenciones y comunicaciones a los registros respectivos, con el fin de no violar el derecho de defensa, haciéndole la notificación correspondiente al titular del bien en contra del cual recae la extinción.

Como se determina, la acción de extinción de dominio se debe a una serie de factores, con la finalidad de la identificación, localización, recuperación, repatriación de los bienes y la extinción de los derechos relativos al dominio, ganancias, frutos, productos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva a favor del Estado, a través de un procedimiento exclusivo para su efectivo cumplimiento, estableciendo la competencia y las facultades de las autoridades respectivas para la ejecución de la ley y así como el derecho que tiene el afectado de demostrar por todo medios la adquisición de sus bienes.

3.6. Proceso de investigación

La acepción relacionada está constituida por la serie de formalidades a las que deben sujetarse el juez y las partes en el desarrollo de un proceso. En el caso concreto, estas formalidades están determinadas por la ley específica, las cuales deben ser observadas de conformidad con los principios procesales ya estudiados para su correcta aplicación y desarrollo. Se trata de las etapas y formalidades que encierra el desarrollo del procedimiento de la acción de dominio en todos sus aspectos.



3.7. Competencia y acción del Ministerio Público

Corresponde al Fiscal General o a los agentes fiscales del Ministerio Público que hayan sido designados, llevar a cabo la investigación correspondiente y establecer si sobre el caso concreto existe alguna causal de las establecidas en la ley.

El Artículo 16 de la Ley de Extinción de Dominio establece para el efecto, que “la investigación corresponde al Fiscal General o al agente fiscal designado, conocer de la acción de extinción de dominio, para cuyos efectos realizará, por el tiempo que sea necesario, la investigación de oficio o por información que le haya sido suministrada por cualquier vía fehaciente, con el fin de reunir la prueba necesaria que fundamente la petición de extinción de dominio, identificar, localizar, recuperar o, en su caso, repatriar los bienes sobre los cuales podría iniciarse la acción conforme a las causales establecidas en el artículo 4 de la presente Ley.”

Se establece que el Ministerio Público es una entidad creada para la defensa de los intereses del Estado de Guatemala en materia de extinción de dominio, aplicando para tal efecto el ordenamiento jurídico correspondiente, representa los intereses de la sociedad mediante el ejercicio de las facultades de dirección investigación de los hechos que revisten los caracteres de delito.

3.8. Medidas cautelares

Las medidas cautelares se encuentran reguladas en el libro quinto del Código Procesal



Civil y Mercantil, que trata de las alternativas comunes a todos los procesos, también se le denomina diligencias cautelares, providencias precautorias, providencias cautelares, medidas de garantía y procesos de aseguramiento.

Dentro de la clasificación finalista de los procesos, el proceso cautelar tienen como fin el de asegurar las resultas de un proceso futuro, su función es la prevención de consecuencias perjudiciales, que posiblemente surgirán en el futuro. Sus efectos se limitan a cierto tiempo, que permiten interponer la demanda principal, constituyendo esto lo provisorio de sus efectos.

Entre las medidas cautelares o de garantía del Código Procesal Civil y Mercantil el autor Mario Gordillo las clasifica así:

“a) Arraigo: Tiene como finalidad evitar que una persona, contra quien haya de iniciarse o se haya iniciado una acción, se asuste u oculte sin dejar apoderado con facultades suficientes para la promoción y fenecimiento del proceso que contra él se promueve y de prestar la garantía, en los casos cuando la ley así lo establezca.

b) Anotación de demanda: Es una medida cautelar de carácter conservativa y pretende que cualquier enajenación o gravamen posterior a la anotación que se efectuó sobre un bien mueble o inmueble registrable, no perjudique el derecho del solicitante.

c) Embargo: Esta medida pretende limitar el poder de disposición del bien embargado,

a diferencia de la anotación de la demanda que procede sobre cualquier clase de bienes registrables y el objeto es que el valor de los mismos alcance a cubrir el monto de la obligación.

d) Secuestro: Por medio de esta medida cautelar, se pretende desapoderar de manos del deudor el bien que se debe para ser entregados a un depositario. Según criterio, esta medida procede únicamente cuando el bien es el objeto de la pretensión y, por ende, el demandado se encuentra en obligación de entregarlo y no cuando el bien es embargado. Garantiza el cumplimiento de una obligación que no es la entrega del bien.

e) Intervención: Con las características de un embargo, esta medida pretende limitar el poder de disposición sobre el producto o frutos que producen los establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, a través de un depositario llamado interventor, que tiene las facultades de dirigir las operaciones.

f) Providencias de urgencias: Bajo este título, el ordenamiento civil autoriza al juez para decretar aquellas mediadas de garantía que según las circunstancias sean la más idóneas para asegurar el derecho del solicitante y que no son de las enumeradas anteriormente.”³⁰

En el procedimiento de extinción de bienes durante el desarrollo de la investigación, el Ministerio Público, podrá solicitar al juez competente que decreta medidas cautelares

³⁰ Gordillo, Mario. **Aspectos generales de los procesos de conocimiento**. Pág. 82.



sobre el bien o bienes objeto de la acción de extinción de dominio, y si este lo estima conveniente dictará algunas de las medidas que establece el Artículo 22 de la Ley de Extinción de Dominio que regula: "la suspensión de los derechos de propiedad o accesorios, cualquiera que sea su forma; la anotación de la acción de extinción de dominio; el embargo, la intervención, inmovilización o secuestro de los bienes."

Dichas medidas cautelares al ser decretadas por el juez competente deberán ser comunicadas inmediatamente al interesado o interesados. En los casos de urgencia estas medidas podrán ser ordenadas por el Fiscal General o por el agente fiscal designado, debiendo obligatoriamente informar al juez dentro de las 24 horas siguientes para que este dirima su procedencia, afirmándolas o anulándolas, en cuyo caso deberá razonar su resolución.

La apelación de las medidas cautelares, procede en contra de las resoluciones que ordenen las medidas cautelares señaladas anteriormente, por existir una inobservancia o indebida aplicación de la Ley de Extinción de Dominio. El recurso únicamente podrá ser interpuesto por la persona que tenga interés directo en el asunto, en un plazo de 48 horas, ante la Sala de Apelaciones de mayor riesgo y Extinción de Dominio, la cual deberá examinar y resolver el recurso sin debate alguno en un plazo que no podrá exceder de 24 horas.

3.9. Etapas procesales

Las etapas procesales son el conjunto de actos mediante los cuales se constituye,



desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen, con el objeto del proceso que es el litigio planteado por las dos partes, constituido tanto por la reclamación formulada por la parte acusadora, como por la defensa; en ambos casos son sus respectivos fundamentos de hecho y de derecho, con la finalidad de dar solución al litigio planteado por las partes, a través de la sentencia que debe dictar el juzgador.

En el país de Guatemala, antes de iniciar el proceso de extinción de dominio es necesario llevar a cabo una etapa preliminar, a la que se denomina averiguación previa, la cual compete realizar al Ministerio Público, la averiguación previa tiene como finalidad que el Ministerio Público recabe todas las pruebas e indicios que puedan acreditar que los bienes provienen de hechos o actos ilícitos y la probable responsabilidad del demandado, si se prueban estos dos extremos, el Ministerio Público debe ejercer la acción contra el probable responsable.

Los pasos del procedimiento de extinción de dominio se encuentra establecido de conformidad con el Artículo 25 de la Ley de Extinción de Dominio, clasificándose en primera y segunda instancia, debido a los procedimientos que se llevan a cabo para concluir si es procedente la acción, para lo cual se resume la primera instancia de la siguiente manera: Si de la investigación realizada administrativamente por el Ministerio Público y considerando que hay fundamento serio y formal, el agente fiscal encargado realizara la petición formal al Procurador General de la Nación para que este le requiera al Fiscal General un agente fiscal para que inicie el procedimiento, realizando los requerimientos dentro de los plazos, con la finalidad de realizar el conjunto de actos



procesales y lograr las audiencias necesarias para concluir con la sentencia, en la cual se declare con lugar la extinción de dominio o bien sea declarada sin lugar porque el Ministerio Público no pudo demostrar que los bienes son producto de hechos ilícitos, lo cual en la práctica es difícil que se logre, toda vez, que los jueces se inclinan más a favorecer la petición del Ministerio Público que a la petición del demandado .

Se puede denominar a la segunda instancia como la fase de las impugnaciones, en la cual el sujeto procesal que no esté de acuerdo con la sentencia, le asiste el derecho de interponer el recurso idóneo y pertinente para que sea un tribunal colegiado denominado Sala de la Corte de Apelaciones la que conozca de los argumentos de inconformidad en contra de la sentencia apelada. La Sala señalará la audiencia pertinente para conocer de los alegatos de las partes y dictará la sentencia, en la cual debe de confirmar, revocar o modificar el fallo apelado.

En contra de esta sentencia no cabe recurso ordinario alguno, pero si se han violado derechos y garantías constitucionales se puede recurrir al recurso extraordinario de amparo, alegando que dentro del proceso de extinción de dominio tanto en primera y segunda instancia se le han violado sus derechos constitucionales, tomando en consideración desde luego que el amparo no es considera una tercera instancia y mucho menos revisora de las sentencia dictas en la jurisdicción ordinaria.



CAPÍTULO IV

4. Procedimiento de ejecución y desapoderamiento del bien extinguido

Al estar firme la sentencia, por medio de la cual se ha decretado que un bien es extinguido a favor del Estado, son las autoridades competentes las encargadas de promover las acciones legales, para lograr que el bien sea puesto a disposición, administración, cuidado, protección del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de dominio, y esta a su vez la entrega a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, para que esta desarrolle todas las políticas para la coordinación y administración de los bienes que fueron objetos de la acción de extinción de dominio.

El 31 de diciembre del año 2011, entró en vigencia el Acuerdo Gubernativo Número 514-2011, Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio, el cual contiene los procedimientos específicos establecidos para la administración de los bienes extinguidos; así como, los bienes sujetos a la acción de extinción de dominio.

La Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio surge a raíz de la aprobación del Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Extinción de Dominio, y se crea por la necesidad que trae aparejada la creación de la anterior ley, ya que es vital que exista un órgano fiscalizador, coordinador y director de todos los procedimientos que se lleven a cabo en el ejercicio del cumplimiento de la ley.



Al momento de ser aprobada la iniciativa de Ley, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, el ocho de agosto del año 2011 se crea la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio.

En el presente trabajo de tesis se da conocer la estructura, conformación, y atribuciones de cada una de las entidades encargadas en la adquisición y administración de los bienes extinguidos.

4.1. Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio como órgano administrativo superior (CONABED)

El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio también conocida como CONABED, es el órgano de administración superior, adscrita a la Vicepresidencia de la República de Guatemala, con personalidad jurídica propia para la realización de sus fines.

El Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio se integra por los siguientes miembros de conformidad con el Artículo 4 del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio:

- a) El vicepresidente de la República, quien lo preside y representa;
- b) Un Magistrado nombrado por la Corte Suprema de Justicia;
- c) El Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público;
- d) El Procurador General de la Nación;



- c) El Ministerio de Gobernación;
- e) El Ministro de la Defensa Nacional;
- f) El Ministro de Finanzas Públicas.”

De conformidad con el artículo 6 de la Ley de Extinción de Dominio, las atribuciones de dicho Consejo están enmarcadas; en el sentido de fortalecer las políticas, coordinación, estrategias, líneas de acción, aprobar el plan anual de trabajo de la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio, así como conocer y aprobar todo lo relacionado a la buena administración de dicho bienes.

4.2. Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de dominio (SENABED)

El procedimiento de ejecución se reguló con el propósito de desapoderar los bienes a las personas que los posea. El título que permite la promoción de esta ejecución forzosa es la sentencia firme que declara la extinción de dominio, con valor de título legítimo y ejecutivo.

Ahora bien, para comenzar a discutir la ejecución dentro del proceso de extinción de dominio es imprescindible conocer la Secretaría Nacional de Bienes en Extinción de Dominio (SENABED), quien es el órgano ejecutor de la sentencia firme que declara la extinción de dominio, y tendrá por efecto que los respectivos bienes muebles e inmuebles, dinero, ganancias, frutos y productos financieros, se transfieran a favor del Estado a nombre del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de



Dominio, subordinante de la SENABED y por tanto, pasen al dominio de este para que proceda de acuerdo a las disposiciones de la Ley.

La Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (SENABED), es una entidad guatemalteca adscrita y dependiente de la Vicepresidencia de la República de Guatemala, la cual vela por la correcta administración de todos los bienes que tenga bajo su responsabilidad y los declarados en extinción de dominio. Es el órgano que ejecuta las decisiones del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (CONABED), las que se generan de la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio y de su Reglamento; así como de las administrativas y financieras que sean necesarias para el desarrollo de sus funciones. Está integrada por el Secretario General, el Secretario General Adjunto y los demás órganos estipulados en el Artículo 24 de dicho Reglamento.

Estableciendo que la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio (SENABED), es responsable de la recepción, identificación, inventario, supervisión, mantenimiento y preservación de los bienes. Asimismo, será la responsable de enajenar, subastar o donar los bienes declarados en extinción de dominio.

Su misión consiste en administrar los bienes de interés económico para el Estado, sujetos a la acción de extinción de dominio y los declarados en extinción de dominio por los órganos jurisdiccionales competentes; y su visión va encaminada a coadyuvar al fortalecimiento y desarrollo del sistema de justicia del país, administrando de manera



transparente, eficiente, oportuna, profesional y dinámica, los bienes sujetos a la acción de extinción de dominio y los declarados en extinción de dominio a favor del Estado, por los órganos jurisdiccionales competentes.

Se puede establecer que los órganos administrativos antes mencionados, son por parte del Estado de Guatemala, son encargados de que los bienes que se reciben como consecuencia de hechos ilícitos y que son extinguidos pasen a ser beneficio a las entidades del Estado, velando por su conservación, administración y buen funcionamiento.

Se considera que el Estado de Guatemala, al momento de que sean demasiados los bienes extinguidos, se va a ver en la imposibilidad de poder dar el mantenimiento adecuado y necesario a todos los bienes, tomando en consideración la inversión que se tiene que realizar para su mantenimiento; especialmente cuando se trate de bienes muebles como los animales, que no es fácil su venta, o darles un uso adecuado para que ellos mismos puedan dar frutos para su mantenimiento, en consecuencia esto se volvería una carga para el Estado y no un beneficio o aprovechamiento, porque implica inversión y gastos que no serían de utilidad, por lo que es necesario que estos tipos de bienes no sean extinguidos ya que no causa ningún beneficio para el Estado.

4.3. Venta anticipada de los bienes

De conformidad con el Artículo 23 de la Ley de Extinción de Dominio y 37 de su Reglamento, el juez podrá decretar la venta anticipada de los bienes sujetos a medidas



cautelares, cuando corran riesgo de perecer, deteriorarse, depreciarse o desvalorizarse o cuya conservación irrogue perjuicios o gastos desproporcionados a su valor o administración de acuerdo especialmente cuando surjan los aspectos de que el Ministerio Público no haya requerido de oficio la venta anticipada, la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio la promoverá ante este, para que solicite la autorización judicial y obtenida la autorización judicial, la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio procederá a la venta anticipada en pública subasta; también podrá autorizar el uso provisional de los bienes que por su naturaleza requieran ser utilizados para evitar su deterioro y cuando las características y valor del bien lo ameriten. Será autorizado exclusivamente para la Secretaría y a instituciones públicas que participen o colaboren con la investigación y el proceso de extinción de dominio.

Con la finalidad de que los bienes adquiridos provisionalmente y que se tenga la certeza que estos son bienes adquiridos en forma ilícita, es decir, provenientes de hechos ilícitos y que las personas no puedan demostrar que su adquisición fue de manera lícita, y para evitar que estos se pierdan, deterioren, se puede disponer su venta anticipada, para el efecto se tienen que realizar las diligencias pertinentes en calidad de anticipo de prueba, de conformidad con la ley, para resguardar todas aquellas diligencias indispensables, tales como reconocimientos e inspecciones.

4.4. Constitución del fideicomiso con bienes en extinción de dominio

Si los bienes representan un interés económico para el Estado, la Secretaria Nacional

de Administración de Bienes en Extinción de Dominio velará por su correcta administración, pudiendo constituir fideicomisos públicos de administración en las entidades bancarias o financieras, sujetas a la supervisión por la Superintendencia de Bancos, y de no ser posible entregarlos en arrendamientos, uso, depósitos, comodatos onerosos o celebrar otros contratos a precio justo, con la finalidad de mantener la productividad y valor de los bienes, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 43 del Decreto 55-2010 de la Ley de Extinción de Dominio: "Fideicomiso. Cuando fuere posible, con los bienes indicados en la Ley de Extinción de Dominio, se podrán constituir fideicomisos públicos de administración o se darán en arrendamiento, uso, depósito o comodato oneroso para evitar la pérdida de su valor. La aprobación de la constitución del fideicomiso estará a cargo del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio."

La Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio justipreciará el bien por avalúo realizado por valuadores del Estado, la Dirección de Control y Registro de Bienes propondrá que la valuación la efectúen expertos del Ministerio de Finanzas Públicas, para realizar la tasación de los mismos, realizar la proyección de coste de mantenimiento y recomendar, cuando fuere necesario, la venta de los bienes perecederos o de difícil conservación o mantenimiento, conforme lo estipulado en la Ley de Extinción de Dominio. Podrá, cuando sea de su interés, conservar los bienes en su patrimonio para el cumplimiento de sus fines.

La Dirección de Administración de Bienes deberá por medio de las operaciones contractuales, procurar la mejor rentabilidad de los bienes o valores contractuales, con



el fin de garantizar que los bienes sometidos al proceso de extinción de dominio, sean continuados siendo productivos y generadores de empleo y evitar que su conservación y custodia genere erogaciones para el presupuesto del Estado, previa realización de las pruebas anticipadas cuando sea necesario. Cuando los bienes de que se trate constituyan prueba en el proceso penal, se procederá obligatoria e inmediatamente a la realización de las pruebas anticipadas necesarias, según lo establece el Artículo 41 de la Ley de Extinción de Dominio.

Los bienes se conservarán y custodiarán por el Ministerio Público hasta la realización de las pruebas anticipadas correspondientes. Al concluir el diligenciamiento de la prueba anticipada, el Ministerio Público los trasladará a la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio para lo que corresponda, de acuerdo a la presente Ley. Los bienes que el Ministerio Público determine, deben conservarse por considerarse que pueden aportar pruebas adicionales en el proceso, no podrán retenerse por un periodo mayor de dos años transcurridos los cuales deberán ser transmitidos al Consejo Nacional.

Para la celebración de los contratos, y los procedimientos para la selección de los contratistas se deberán regir por las normas previstas en la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de ser supervisadas por el Consejo. En todo caso, para la selección del contratista, la Secretaría Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio deberá publicar, como mínimo, un aviso de invitación a cotizar, en un diario de amplia circulación nacional así como en el Sistema Guatecompras y en la



página electrónica de la entidad, no se aceptarán menos de tres propuestas y la adjudicación se decidirá en audiencia.

Como se puede establecer, la Ley de Extinción de Dominio, establece en forma clara y precisa el procedimiento, que se debe de cumplir para la constitución del fideicomiso con bienes en extinción de dominio, así como, la celebración de los contratos con instituciones bancarias o públicas, que demuestren el interés en la adquisición de dichos bienes, por lo tanto, no se puede argumentar que por falta de prevención o falta de regulación legal se pueden perder los bienes o que se haga mal uso de ellos.

4.5. Venta de bienes fungibles o perecederos

Como se ha dicho en el presente trabajo de investigación, que los bienes fungibles son los que fácilmente se pueden sustituir uno por otros de su misma especie calidad o cantidad; mientras que los bienes perecederos son los que se echan a perder sino se mantiene en un lugar adecuado y en su temperatura ambiente.

La Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio podrá promover la monetización o venta de los bienes, con autorización del el Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio; para ello, se deberá seguir el procedimiento establecido en Artículo 38 del Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio "De la venta de bienes fungibles o perecederos. Para la venta de bienes fungibles o perecederos que estén en buen estado, la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio procederá a justipreciados por



expertos, se precisara el tiempo que se necesita para su venta, la venta de estos bienes se realizara en pública subasta o en veta directa ajustándose el precio al valor del mercado, al realizarse la venta se anunciara en cualquier medio de comunicación, la Secretaria Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio deberá de informar a la autoridad judicial la venta, al no realizarse la venta se procederá a donar a las instituciones públicas; la subasta pública, la venta directa o la donación estará a cargo del Secretario General”.

4.6. Sentencia en las diligencias del procedimiento de extición de dominio

El título de ejecución fundamental es la sentencia judicial y es esencial para que un juez actúe ejecutivamente. La sentencia es, pues, el título primordial de ejecución, pero, como fácilmente se comprende, no toda clase de sentencias, sino sólo las sentencias de condena, puesto que las sentencias declarativas y las sentencias constitutivas no exigen ni permiten directamente una conducta física del juez dirigida a poner de acuerdo el mandato de las mismas con la realidad física sobre la que la ejecución actúa. Por lo tanto, la sentencia de condena es el primero de los títulos de ejecución, en cualquiera de las especie que el derecho positivo reconoce de ellas.

La sentencia es la culminación del procedimiento común. Para proceder a dictarla debe realizarse un examen previo del desenvolvimiento del proceso y la verificación de la concurrencia de los presupuestos procesales, el tribunal legítimamente constituido, intervención de las partes, existencia de una pretensión válida y desde luego, de los presupuestos sustanciales; existencia del procedimiento previo, válido y completo.



La sentencia en el caso de extinción de dominio se encuentra regulada en el Artículo 33 de la Ley de Extinción de Dominio, el cual establece: “Si el juez estimare procedente la acción, la sentencia declarará la extinción de dominio de todos los derechos reales, principales o accesorios, y ordenará su transmisión a favor del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio.

La sentencia firme que declare la extinción de dominio, además de valer como título legítimo y ejecutivo, tendrá por efecto que los respectivos bienes muebles e inmuebles, dinero, ganancias, frutos y productos financieros, se transfieran a favor del Estado a nombre del Consejo Nacional de Administración de Bienes en Extinción de Dominio y pasen al dominio de éste para que proceda de acuerdo a las disposiciones de la presente Ley. Por lo anterior, los registros públicos correspondientes están obligados a su inscripción para efectos de oponibilidad frente a terceros”.

Como se podrá concluir la sentencia es el conjunto de argumentos en los cuales el juez después de analizar todos los medios de prueba aportado por los sujetos procesales y darles la ponderación o valor, estima procedente la extinción o no de los bienes por lo tanto al estar firme, esta surte los efectos de título ejecutivo para proceder a recoger los bienes y es el documento que sirve para inscribir y hacer las anotaciones correspondientes en los registros respectivos.

Con esta sentencia, si las personas que tienen la posesión de los bienes no los entregan en manera voluntaria o en caso de bienes inmuebles que no sean desocupados, se podrá ejercitar la acción civil en el procediendo del juicio sumario de



desocupación o desahucio; ya que es el procedimiento legal para lograr la desocupación de los bienes inmuebles o entrega de los mismos, tomando en consideración de que la Ley de Extinción de Domino y su Reglamento no prevea un procedimiento específico para lograr la desocupación o entrega.



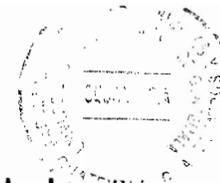
CAPÍTULO V

5. Inversión de la carga de la prueba al demandado en el proceso de extinción de dominio.

En el proceso de extinción de dominio el demandado es el sujeto obligado a probar que los bienes provienen de hechos o actos ilícito, siendo el Estado el obligado por medio del Ministerio Público de acusar y probar que son objeto de hechos ilícitos, pero no se le demuestra de que hechos o cómo fue que los adquirió sino que se encarga únicamente de probar la existencia de los bienes pero no ha si el origen de los mismo y es por eso que se le denomina inversión de la carga de la prueba porque el demandado es el obligado a demostrar como adquirió los bienes, cual es su origen y que los mismo no son productos de ningún ilícito.

5.1. Carga dinámica de la prueba

Antes de abordar el tema de la carga dinámica de la prueba, es importante comprender el concepto de la carga de la prueba, y para ello el profesor Parra Quijano la define como "una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos, no es la carga una obligación ni un deber, por no existir sujeto o entidad legitimada para exigir su cumplimiento. Tiene necesidad que aparezca probado el hecho la parte que soporta



la carga, pero su prueba puede lograrse por la actividad oficiosa del juez o de la contraparte.”³¹

De lo expuesto anteriormente por el autor, se establece que no se puede hablar de una obligación de probar lo contrario, si no de una obligación de probar lo afirmado, o sea, la certeza de un hecho y la verdad de un acto a través de documentos, testigos, medios científicos etcétera; todo aquello necesario que sustente la hipótesis planteada. El sentido de la sentencia, sea esta declarada con lugar o sin lugar, por el juez, se basará en la comprobación de lo afirmado cuando se estime su certeza, y condenatoria cuando deje lugar a dudas.

En sentido análogo el jurista alemán Leo Rosenberg plantea "Las reglas sobre la carga de la prueba ayudan al juez a formarse un juicio, afirmativo o negativo sobre la pretensión que se hace valer, no obstante la incertidumbre con respecto a las circunstancias de hecho, porque le indican el modo de llegar a una decisión en semejante caso.”³²

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 puede comprobarse la verdad de una afirmación de hecho importante. 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.

³¹ Parra Quijano, Jairo Manuel. **Manual de derecho probatorio**. Pág. 242.

³² Rosenberg, Leo. **La carga de la prueba**. Pág. 7



Cada parte tiene la carga de la afirmación y de la prueba con respecto a los presupuestos y las características o el estado de cosas relativos a las normas jurídicas que le son favorables, esto es, de las normas sin cuya aplicación la parte no puede tener éxito en el proceso.

Otro autor que se pronuncia al respecto es Micheli, quien afirma que "La tradición romana, recibida por los legisladores del siglo XIX a través de la elaboración doctrinal del derecho común, funda el concepto de carga de la prueba sobre la necesidad práctica de que cada una de las partes alegue y pruebe en el proceso aquellos hechos a los cuales la norma jurídica vincula el efecto deseado."³³

Es decir, el que este en mejor posición de probar es el que tiene más posibilidades de ganar en juicio, siendo esto un mecanismo necesario para la aportación y valoración de la prueba por parte del juzgador.

Para Micheli, "La noción sobre la cual se ha hecho girar toda la teoría de la carga de la prueba, es precisamente la de carga entendida como entidad jurídica distinta de la obligación, en el sentido de que en determinados casos la norma jurídica fija la conducta que es necesario observar, cuando un sujeto quiera conseguir un resultado jurídicamente relevante."³⁴

En tal hipótesis, un determinado comportamiento del sujeto es necesario para un fin

³³ Micheli, Gian Antonio. **La carga de la prueba**. Pág. 59.

³⁴ *Ibid.* Pág. 60.



jurídico alcanzado, pero, de otro lado, el sujeto mismo es libre de organizar la propia conducta como mejor le parezca, y, por consiguiente, también eventualmente en sentido contrario al previsto por la norma. La no observancia de esta última, pues, no conduce a una sanción jurídica, sino sólo a una sanción económica; y precisamente la no obtención de aquel fin, conducirá, por tanto, a una situación de desventaja para el sujeto titular del interés tutelado.

La regla de la carga de la prueba tiene como su principal destinatario al juez y su naturaleza jurídica depende, por tanto, de la del ambiente en que ella actúa, esto es, el proceso.

La carga de la prueba se resume en tres puntos:

“a) Poder de las partes de disponer del material de hecho sobre el cual se fundan las respectivas pretensiones, y sobre el cual el juez deberá después formar el propio convencimiento;

b) Deber del juez de juzgar con limitación consiguiente de sus poderes instructorios y decisorios; y

c) Necesidad de que el juez decida en cada caso en el sentido del acogimiento o del rechazamiento de la demanda.”³⁵

³⁵ *Ibid.* Pág. 72.



Como se estableció anteriormente, la ausencia de una norma jurídica imperativa que establezca una conducta determinada a seguir en cuanto al planteamiento de una antítesis, deja cabida a la parte procesal imputada a ejercer acciones atendiendo únicamente al interés que esta tenga o a los fines que pretenda.

De acuerdo al criterio de Devis Hechandia la comprensión de la carga de la prueba yace en dos aspectos:

“a) 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, es decir que emita algo sin alcanzar todas sus cualidades;

b) El otro aspecto, es una regla de conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada una les interesa probar, para que sean considerados como ciertos por el juez y sirvan de fundamento a sus pretensiones o excepciones.”³⁶

Las dos reglas antes indica, determina o nos indica que no es necesario que existan pruebas para que el juez pueda emitir una decisión, ya que nace con la finalidad que las partes pruebe y determinen los hechos sin alcanzar todas sus cualidades.

³⁶ Devis Echandia, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. Pág. 405.



Por tanto, para Devis la 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 encuentra en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establecer a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables a ella o favorables a la otra parte." ³⁷

Conforme a lo antes expuesto, podemos indicar que la prueba induce al juez como debe de emitir su fallo, para no favorecer ni perjudicar a la otra parte, basándose en la objetividad, para establecer quien está en mejor condición de probar.

"La carga de la prueba no significa que la parte sobre quien recae deba ser necesariamente quien presente o solicite la prueba del hecho que fundamenta su pretensión o excepción sino que señala apenas a quién interesa la demostración de ese hecho en el proceso. Se exige que aparezca la prueba, más no importa quién la aduzca. De ahí que consideramos incorrecto decir que la carga de la prueba determina quién debe probar cada hecho, pues únicamente señala quién tiene interés jurídico en que resulte probado, porque se perjudica o sufre la consecuencia desfavorable de su falta de prueba; sólo cuando no aparece ésta, corresponde determinar la parte que debía evitar su omisión. Es decir, indica a quién corresponde evitar que falte la prueba de cierto hecho, si pretende obtener una decisión favorable basada en él, pero si el juez o la contraparte la suministran, queda cumplido el interés de quien era sujeto de tal

³⁷ *Ibid.* Pág. 409.



carga y satisfecha ésta. Si es un hecho exento de prueba, no existe carga de probarlo.”³⁸

Sin embargo en el sistema acusatorio, como es el caso de Guatemala, cuando se hace referencia a la carga de la prueba, en ella se establece a cuál de las partes que actúan en el proceso le corresponde presentar la prueba que sustentan los hechos que son objeto de la litis.

Al establecerse como carga, es imperativo al interés. La doctrina mayormente aceptada considera que con respecto a los sujetos involucrados en la carga de la prueba, se producen dos efectos:

- a) En relación al juez, al momento de tener que dictar sentencia, le indica a quién correspondía probar determinado hecho y en consecuencia a quién debe perjudicar la ausencia de prueba.**

- b) En relación a las partes, para que tenga conocimiento a quién corresponde acreditar determinado hecho, pues de lo contrario sufrirían las consecuencias de su inacción.**

Derivado de lo anterior, se aprecia que la carga de la prueba se materializa en dos momentos distintos:

³⁸ **Ibid.** Pág. 411.



- a) **A priori para las partes, quienes tienen la carga de probar sus afirmaciones, es decir, cada una probará sus alegatos en el momento procesal oportuno (demanda y contestación de la demanda).**

- b) **A posteriori, le corresponde al juez al momento de dictar la sentencia, analizar si los hechos afirmados fueron acreditados; si dictará sentencia condenatoria, si analizará a quien correspondía probar, sólo ante ausencia o insuficiencia de prueba.**

En el sistema acusatorio y acusatorio mixto también, la función de acusar le corresponde al Ministerio Público, por lo tanto, tiene la carga de demostrar los hechos constitutivos de la acusación, para lograr el convencimiento del juzgador y obtener una sentencia condenatoria.

Claro está, que la carga de la prueba adjudicada al Ministerio Público, no lo dota de un poder absoluto y de garantía de una sentencia a su favor, se limita a los principios de inocencia e in dubio pro reo con los que está beneficiado el acusado. Sin embargo el acusado sí tiene la carga de la prueba en causas de inimputabilidad, de justificación, de inculpabilidad y circunstancias atenuantes o sea las circunstancias que lo eximen de responsabilidad penal.

Habiendo dejado claro la carga de la prueba, es oportuno mencionar algunas consideraciones sobre la carga dinámica de la prueba. Una definición precisa, consiste

en que esta es "una regla que permite al juez en el caso concreto determinar cuál de las partes debe correr con las consecuencias de la falta de prueba de determinado hecho, en virtud a que a ésta le resulta más fácil suministrarla." ³⁹ Esto quiere decir que a criterio del juez y desprendiéndose del supuesto que a ninguna de las partes le corresponde expresamente la carga de la prueba, esta le corresponderá a quien cuente con los medios de prueba más idóneos para el caso concreto.

Peyrano en su obra establece: "Así pues, esta nueva teoría no desconoce las reglas clásicas de la carga de la prueba, sino que trata de complementarla o perfeccionarla, flexibilizando su aplicación en todos aquellos supuestos en que quien debía probar según la regla tradicional se veía imposibilitado de hacerlo por motivos completamente ajenos a su voluntad." ⁴⁰ De acuerdo con Peyrano, independiente de calidad con que estén actuando las partes procesales, o sea, siendo demandante o demandado, le corresponderá la carga de la prueba a quien reúna las mejores condiciones para aportarla.

Afirmando lo establecido por el doctor Peyrano, el jurista Tamayo afirma que "No se trata de que a priori y como principio general inmutable, se invierta la carga probatoria que incumbe a una de las partes. De lo que se trata es de obligar a todos los contendientes a aportar todas las pruebas que estén a su alcance para lograr el conocimiento de la verdad real. En este orden de ideas el juez podrá prescindir, en tratándose de la prueba de la culpa, de un principio general que le imponga al

³⁹ Bermúdez Muñoz, Marlín. *El futuro de la carga de la prueba en materia de responsabilidad*. Pág. 16.

⁴⁰ Peyrano, Jorge Walter. *Cargas probatorias dinámicas*. Pág. 60.



demandante probar la culpa del demandado. Pero también deberá prescindir, de un principio general de presunción de la culpa, todo depende del caso concreto." ⁴¹

Dentro de la carga dinámica de la prueba la única obligación es la decisión que deberá tomar el juez en cuanto a qué parte le corresponderá probar los hechos que se aluden. En el derecho probatorio, la carga dinámica de la prueba es una teoría en la que el juez asigna la carga probatoria a la parte procesal que tenga las mejores condiciones de adoptar dicho ejercicio. Esto rompe con los sistemas generalmente aceptados y más utilizados en donde la carga de la prueba les corresponde al demandante, y al demandado al momento de la contestación negativa de la demanda, sobre todo si este interpone excepciones. Se dice que la carga dinámica de la prueba violenta los derechos de defensa y del debido proceso, puesto que al delegarle al juez la decisión sobre quién recaerá la carga de la prueba es hasta que este conoce de los hechos quien realiza tal decisión, manteniendo la incertidumbre entre las partes procesales sobre quién deberá sustentar sus pretensiones.

Carga dinámica de la prueba se estima que es derecho y obligación de los sujetos procesales de probar sus propias pretensiones y contradecir al adversario, es decir, que la parte que este en mejor posesión de probar con sus medios probatorios debe de hacérselo saber al juez para que este en forma objetiva emita su fallo. Determinado la importancia de la prueba en todo juicio ya que sin ella no fuera posible demostrar lo hechos aducidos en juicio y establecer la culpabilidad o inocencia del inculgado.

⁴¹ Tamayo Jaramillo, Javier. **Responsabilidad civil médica en los servicios de salud.** Pág. 91.



5.1.1. Prueba indiciaria

El término indicio proviene del latín *indicium* señal o signo aparente y probable de que existe una supuesta cosa. La prueba indiciaria consiste en la reunión e interpretación de una serie de hechos y circunstancias relativos a un injusto determinado que se investiga, a efectos de intentar acceder a la verdad de lo acontecido por vía indirecta. Por medio de la prueba indiciaria se demuestran directamente hechos mediatos para deducir de estos aquellos que tienen una significación inmediata en el hecho acaecido.

Indicio es todo rastro, vestigio, huella o circunstancia y en general todo hecho conocido, debidamente comprobado susceptible de llevarnos por la vía de la inferencia al conocimiento de otro hecho desconocido. Por lo que podemos indicar que, la prueba indiciaria, son hechos probados irrefutables.

Los elementos de la prueba indiciaria son:

- a) Una sucesión de hechos, o solamente uno, el cual es significativo y necesario, que constituyen los indicios, o el indicio según el caso sucedido.
- b) Un proceso deductivo, que puede ser sobreentendido o claro y evidente, esto último, cuando el valor significativo de los indicios es expreso.
- c) Una conclusión o deducción, en la cual los hechos exteriores o circundantes infieren en un verdadero hecho principal en el caso investigado.

- d) El indicio es todo hecho probado que acredita otro hecho con el que está relacionado. El indicio debe estar plenamente comprobado. Es el hecho base de la presunción, es un dato fáctico o elemento que debe quedar demostrado a través de los medios de prueba previstos por la ley.

- e) La conclusión a la que se arriba a partir de una prueba indiciaria debe someterse a ciertos requisitos para su validez. Así la afirmación o enlace entre el hecho base y el hecho consecuencia debe ajustarse a las reglas de la lógica y a las máximas de la experiencia, debe primar la racionalidad y coherencia del proceso mental asumido en cada caso por el órgano jurisdiccional, siendo de rechazar por tanto la irracionalidad, la arbitrariedad, la incoherencia y el capricho del juzgador, que en todo caso constituyen un límite y topo de la admisibilidad de la presunción como prueba.

Son dos datos imprescindibles en la prueba indiciaria:

- a) Racionalidad de la inducción o inferencia, es decir, que no solamente no sea arbitraria, absurda o infundada.

- b) Que responda plenamente a las reglas de la lógica y la experiencia, todo ello, en aras de afirmar un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano. La Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos señala en su parte conducente en el Artículo 2 Bis. "Autonomía del delito a prueba del conocimiento de la procedencia u origen ilícito de los bienes, dinero u otros activos, requerido



en los delitos de lavado de dinero se podrá hacer por cualquier medio probatorio de conformidad con el Código Procesal Penal, incluyendo las inferencias que se desprendan de las circunstancias objetivas del caso.”

Especialmente el Artículo 185 del Código Procesal Penal que regula otros medios de prueba sobre que además de los medios de prueba previstos en este capítulo podrán utilizar otros distintos, siempre no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentada siempre que no supriman las garantías y facultades reglamentadas en este Código o afecten el sistema institucional; en este aspecto puede incorporarse la prueba de indicios que entre otros pueden concatenarse para establecer un hecho.

No obstante prueba histórica se relaciona directamente con el Artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, que expresa: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se le presuma inocente hasta que se demuestre su culpabilidad según la ley y en juicio público en el que tendrá todas las garantías necesarias en su defensa", lo cual según el procedimiento el tribunal dictará sentencia apreciando, según su conciencia las pruebas practicadas en el juicio, las razones expuestas por la acusación y la defensa.

El tribunal de sentencia designado para el caso, juzgará sobre las pruebas que se desarrollen durante el debate, o juicio oral y público, observadas directamente por el, es necesario para la presente investigación acotar sobre los términos probable y probado, siendo que probado es aquello que se conoce como verdadero, y probable es aquello que puede ser probado.

La prueba consiste en la demostración plena de la verdad, siendo aplicable en todo momento el principio universal in dubio pro reo, en el cual la duda favorece al reo, por lo que es notable considerar otro principio que considera que más vale 100 delincuentes libres que un inocente en la cárcel. Por lo que ejemplificando la prueba indiciaria diremos que en los casos en los que el tribunal de sentencia, fundamenta su razonamiento en la existencia de un simple acaecimiento, como rastros de huellas y otros similares será cuando estaremos en presencia de la prueba indiciaria.

En el proceso penal español, predomina la prueba indiciaria, los jueces inducen indicaciones más o menos favorables o adversas al acusado. En nuestro sistema procesal guatemalteco la prueba indiciaria no se encuentra explícitamente considerada como un medio de prueba establecido, bien definido e independiente ya que está inmerso en los medios de prueba tradicionales, asimismo en una inspección ocular de los hechos. Es así que en una inspección del lugar de los hechos, se observarán huellas, rastros de sangre, armas de fuego y armas blancas, se recuperan instrumentos utilizados en el delito y alguna pertenencia del sospechoso.

En declaraciones de testigos tomadas, que aseguran que en el momento que ocurrió determinado hecho observaron al imputado o sospechoso en las periferias del lugar del hecho, o por un dictamen pericial en el que según el médico forense, era probable que el occiso en el momento de recibir la cuchillada mortal estaba inclinado hacia adelante, de costado, de cubito anterior, posterior, de lado; todos estos ejemplos nos demuestran que los indicios son acaecimientos aislados dentro de los medios de pruebas legalmente establecidos, es decir, que son varias circunstancias que de forma individual



no dan la certeza plena de la ocurrencia o no de un hecho, sino la posibilidad de que pudo acaecer la ocurrencia del hecho investigado, lo cual se valorará por los jueces de forma íntegra con todo el material probatorio existente, pudiendo llegar a la convicción interna después de un concienzudo análisis cuando tenga la certeza plena de la ocurrencia plena de un hecho.

A esto agregamos de acuerdo con las consideraciones anteriores, que resulta incompatible e inconcebible una condena basada solamente en la prueba indiciaria, porque esta nunca ofrecerá certeza, pero sí probabilidad y esta última siempre ofrece dudas y en caso de dudas, prima el principio universal de in dubio pro reo, la duda favorece al reo.

Para muchos autores, lo cual generalmente no tiene oposición, la prueba indiciaria indica probabilidad y no certeza. Dicha prueba se corporifica a través de los diferentes medios de pruebas, es decir, de una forma o de otra en mayor o menor grado se encuentra en los demás, se estima que la prueba indiciaria es la que se basa en indicios y es la primera que el juez tiene a la vista y a su exposición para estimar y considerar que un hecho sucedió, la cual es relevada y posteriormente por la prueba que va dar una probabilidad y luego la certeza que los hechos sucedieron, es decir, que el indicio se basa en una presunción de que un hecho sucedió y la posible participación de una persona como responsable.

Los indicios se basan sobre hechos o circunstancias que se suponen probados y tratan, mediante el razonamiento y la inferencia, de establecer la relación con el hecho



investigado, la incógnita del problema. La injerencia le da a este carácter indirecto, pero el basarse en el estudio de los hechos le concede la enorme fuerza de las objetivas. Por sospechosas que resulten las amenazas, no poseen la fuerza probatoria que un mechón de cabellos encontrado en el puño de una persona muerta, si se aclara a quién corresponde el pelo arrancado.

Todo lo existente puede servir de indicio. Antiguamente, por la fuerza probatoria, los indicios se dividían:

- a) En manifiestos (encontrar a los adúlteros en la misma cama), próximos (estar en posesión de los instrumentos del delito) y remotos (los malos antecedentes del sospechoso);
- b) Por la extensión de en comunes o generales y propios o especiales, y entre los primeros se enumeraban la fuga, el interés personal, la mala fama; y entre los segundos, la turbación al ver el cadáver del asesinado o la posesión de las armas;
- c) Por la relación cronológica, en antecedentes (las amenazas), concomitantes (la presencia en la hora y en el lugar del hecho), subsiguientes (la ocultación o la fuga).

La variedad, la precisión y el número, conceden el valor progresivo a los indicios, en la



labor de interpretación, reserva al juez, aunque pueda ser objeto asimismo de los informes acusatorios y de la defensa. A los indicios materiales han de sumarse los morales, la capacidad o probabilidad de que una persona haya cometido el hecho investigado.

Se ha formulado una clasificación técnica de los indicios, agrupados así: a) De capacidad moral o inclinación al delito; b) del móvil, condición de todo delito y diferente en cada uno; c) oportunidad ya, personal (conocimiento y poder), ya material o real (presencia en lugar, posesión de armas); d) de rastros materiales, sean del autor o de la víctima (huellas, impresiones digitales, objetos llevados o abandonados); las manifestaciones anteriores al delito (amenazas o instrucciones); e) las manifestaciones posteriores al hecho (declaraciones falsas, retorno al lugar del hecho, fuga, destrucción de vestigios, transacción con la víctima, soborno de testigos, gastos excesivos).

Las normas positivas entienden a los indicios como las circunstancias y antecedentes que por relación con el delito que se investiga, puede fundar razonablemente una opinión sobre la existencia de hechos determinados; llevando las precauciones muy lejos, aunque al servicio de la investigación, y saliendo al paso de las argucias de delincuentes e inescrupulosos patrocinadores, no siempre los jueces siguen literalmente las normas establecidas para aceptar los indicios como pruebas.

La legislación procesal penal define lo que es indicio y lo que es presunción, así también establece las reglas de su valoración, sin embargo, por la dificultad que presenta la valoración de esta clase de prueba (indirecta), se confunden los hechos



probados, (directa) con los medios de prueba, y así deduce el Juez, presunciones de los medios directos de prueba, cuando lo correcto es deducir presunciones de los hechos probados a lo que técnicamente llamamos indicios.

Guillermo Cabanellas define a los indicios así: "Acción o señal que da a conocer lo oculto. Conjetura derivada de las circunstancias de un hecho. Sospecha que algo permite sobre aquello otro hasta entonces dudoso o desconocido. Rastro, vestigio o Huella." ⁴²

Esta prueba en el procedimiento penal tuvo enorme influencia en la antigüedad, donde estaba sometida a una especie de taza. Decayó luego, por efecto de la apreciación de las pruebas, entregada exclusivamente a la conciencia moral del juzgador por un tiempo, la prueba indiciaria renació, por los inmensos progresos científicos, que permiten aquilatar los más insignificantes vestigios del paso del hombre por un lugar, como sus huellas y sus impresiones digitales, las capas de barro de su calzado, los pelos o botones que haya perdido en lucha o en precipitación de su huida, alteraciones en la escritura, por efectos de los rasgos o de las tintas distintas, y un sin número más que convierten la investigación criminal en una ciencia, sometida desde luego al criterio de conjunto y soberano del tribunal sentenciador. Se superaron así las mentiras y cautelas de los delincuentes, las argucias de sus defensores o encubridores, los falsos testimonios, los documentos falseados y se concede preponderancia a la técnica y a la mayor responsabilidad moral de los peritos.

⁴² Peyrano. *Op. Cit.* Pág. 103.



“Gorphe, que ha estudiado a fondo este activo tema de los indicios en la investigación, declara que tal medio de prueba consiste en recoger e interpretar cuadros hechos y circunstancias conduzcan al descubrimiento de la verdad. Comprende toda acción o circunstancia relacionada con el hecho investigado y que permitan inferir la existencia o modalidades de este último. El término de indicio se ha equiparado a los de circunstancias y presunciones. El primero se refiere más bien a la cosa que sirve de signo; el segundo, al hecho en que se basa la inferencia; y el tercero, la relación lógica entre ambos. Su sinonimia con las presunciones debe rechazarse; puesto que éstas, dentro de una correcta terminología, dispensan más o menos completamente de prueba, mientras los indicios tratan de suplir sutilmente la que se niega o no se ofrece fácil.”⁴³

5.1.2. Prueba directa

Una de las clasificaciones de la prueba que se encuentra verdaderamente diferenciada, es la distinción entre la prueba directa de la prueba indirecta, como explica “Devis Echandia, sólo existe un hecho que es al mismo tiempo el objeto de ella de la prueba y aquel cuya prueba se persigue. Por tanto, las pruebas directas se ven ampliadas, incluyendo testimonios, documentos o dictámenes de peritos, entre otros, siempre que versen sobre el hecho que se quiere probar,”⁴⁴ es decir, son medios de prueba que no son el mismo hecho por probar como lo exige la clasificación anterior, pero que lo demuestran directamente o recaen directamente sobre este.

⁴³ *Ibid.* Pág. 117.

⁴⁴ Devis. Op. Cit. Pág. 499.



Resulta la prueba directa una de las más difíciles de analizar en el sistema jurídico procesal penal debido a la no aplicación de la misma. Teniendo cuidado de no incurrir en una sinonimia conceptual entre lo que es indicio (prueba directa) y una presunción (prueba indirecta). La primera es un hecho debidamente establecido en el proceso ya sea con medios de investigación o medios de prueba, y la segunda es la conclusión a la que puede llegarse por la vía de la inferencia racional y de una indefectible relación de causalidad lógica después del análisis y confrontación de varios indicios.

Según la concepción tradicional, la prueba directa es aquella que brinda la existencia de los hechos al juzgador de manera directa e instantánea y no requiere de ningún tipo de raciocinio o inferencia para armar el cuadro del hecho principal que se está enjuiciando. Pero además, se dice que la prueba directa es capaz de poder generar la convicción del juez sin mayor esfuerzo, ya que toda la información que se proporciona al juez es completa en todos sus elementos fácticos. Los medios típicos de prueba histórica son las fuentes de prueba testifical y la documental.

La prueba directa, al presentar un cuadro fáctico integral de información sobre el hecho, se considera que adquiere un carácter espontáneo y no necesita que raciocinio alguno influya en la formación de lo que proyecta. Por ello, se cree que la valoración de la misma es más objetiva. En cambio, se sostiene que la prueba indiciaria entra al campo complejo de las inferencias, juicios y raciocinios y como ello opera en la mente del juzgador, la misma se contamina de subjetividad. No obstante, un análisis más detenido arroja circunstancias contrarias a lo que considera parte de la doctrina.



En consecuencia la prueba directa, posee más fuerza para la construcción judicial de las proposiciones fácticas, pero no sobre la acreditación o comprobación de las mismas, ya que la valoración de las fuentes de prueba y la determinación de su credibilidad, se desarrolla en el ámbito del pensamiento lógico.

En conclusión se puede determinar que la prueba directa es aquella que aplica la inferencia científica que permite el avance hacia la verdad. La lógica, por tanto, es el componente esencial para valorar cualquier tipo de fuente probatoria, mostrando, en la actualidad su seguridad jurídica.

5.1.3. Prueba complementaria

La prueba complementaria, en los casos más comunes es la posibilidad del tribunal de producir prueba de oficio, atendiendo a su autonomía como tribunal, y para garantizar la efectiva realización del proceso; los tribunales pueden recurrir a la incorporación de prueba, ya sea en los actos preliminares, durante el debate y aún ya deliberando.

La prueba complementaria ha de perseguir la verificación de las alegaciones de las partes, no se trata de aportar hechos, sino de comprobar la prueba de los alegados. De este modo, la prueba aportada es neutral (ni de cargo, ni de descargo), siendo, además, lógicamente susceptible de contradicción.

Se arriba que la prueba complementaria, es aquella que complementa a la ya existente y refuerza la existencia de un hecho, en la cual el juez considera pertinente y



útil que puede dar el valor necesario y suficiente para reforzar su decisión; esta debe de ser recibida en el momento procesal oportuno con las formalidades de ley para poder ser estimada y valorada. Es menester que el complemento de la prueba no debe de caer en abundante, porque si no sería rechazada y podría ser que las partes se queden sin probar algunos hechos de relevancia.

5.2. Sujetos procesales en la acción de extinción de dominio

En las diligencias del procedimiento de extinción de dominio, la cual es una acción independiente al proceso penal, se indica que los sujetos procesales son distintos, ya que, no se reúne la calidad de procesado, sindicado o sujeto activo del procedimiento, más bien se le denominará la calidad demandado, porque no se busca la responsabilidad personal de algún ilícito; sino que se busca establecer si los bienes son producto de un ilícito y siendo que son propiedad de una persona o institución y que sean de dudosa procedencia, por lo tanto, considerando que la calificación del titular del derecho sería la de demandado; además de este, se tiene al Ministerio Público por mandato legal, la Procuraduría General de la Nación y los terceros con derecho que pudieran surgir dentro del procedimiento.

Para los efectos de investigación del presente trabajo, se explican cualidades, calidades y derechos que le asisten a cada uno de ellos.

En parte se coincide con el autor Víctor Hugo Cano Recinos quien indica que: "Es característica de la Ley de Extinción de Dominio encontrar que las partes son dentro del



procedimiento operativo, el actor, el demandado y los afectados por la acción de extinción de dominio que acreditan tener interés jurídico sobre los bienes materia de la acción.”⁴⁵

Lo que no se comparte con este autor, es la calidad actor que le da al Ministerio Público, ya que el actor, es la persona particular que promueve una acción para beneficio propio, haciendo valer un derecho que le asiste; pero en la acción de extinción el Ministerio Público no tiene la calidad de actor, sino que de acusador en nombre del Estado; porque es el que acusa a una persona de que sus bienes son de dudosa procedencia.

El autor Víctor Hugo Cano Recinos clasifica a los sujetos procesales en:

“a) El Ministerio Público: por mandato de la ley, se le confiere la calidad de acusador al Ministerio Público, porque es él que ejerce la acción de extinción de dominio; sin embargo, en el propio procedimiento este ente no persigue un interés propio sino que funge como mero representante del Estado, a quien originalmente le corresponde la calidad de actor. Desde un punto de vista más objetivo, le corresponde a la Procuraduría General de la Nación ser el actor, ya que si este delega su representación a un ente que no tiene el derecho de acción en la extinción de dominio, por no ser de naturaleza penal, existe la dicotomía procesal, es decir, yo represento y ejerzo la acción que no se tiene.

⁴⁵ Cano. Op. Cit. Pág. 96.



De acuerdo a lo antes indicado y lo establecido en la Ley de Extinción de Dominio, a quien le compete ejercer la acción de extinción de dominio es, al Procurador General de la Nación, pero este delega la acción al Fiscal General o bien a un agente fiscal, para que inicie el procedimiento de extinción de dominio.

b) Demandado y afectado en la acción de extinción de dominio: la parte demandada y afectada, respecto de la primera, es aquella persona que comparece como dueño o titular de los derechos reales o personales sobre el bien objeto de la acción de extinción de dominio; y el afectado, es el sujeto que acredita tener un interés jurídico sobre los bienes materiales de dicha acción, es de advertir que se preverá la posibilidad de que el Ministerio Público señale como demandado no solo al dueño del bien sobre el cual se intenta la acción de extinción de dominio, sino también al titular de los derechos personales." ⁴⁶

Se considera lo antes explicado, en cuanto a los sujetos procesales propiamente dicho y el papel que juega cada uno, es más que todo en el proceso penal pero para el presente trabajo que se analiza, que es un procedimiento de carácter mixto jurisdiccional administrativo, no se puede confundir en indicar que son los mismos sujetos procesales en cuanto al sujeto pasivo y activo en el procedimiento de extinción de dominio, al parecer se puede inclinar más a indicar que al sujeto a quien se le extingue sus bienes tiene más calidad de demandado que de sujeto activo o pasivo en quien recae la acción penal; como se dijo en el procedimiento de extinción de dominio se estima más en señalar que a la persona a quien se le extingue un bien reúne más

⁴⁶ Ibid. Pág. 98



las características de demandado porque tiene las facultades de interponer cualquier acción en defensa de sus bienes y no es a él en lo personal que se le ataca.

El que inicia la acción es el sujeto activo que es el Ministerio Público y el propietario de los bienes es quien debe de probar la forma lícita como adquirió los bienes, por lo tanto, no se está hablando de una acción eminentemente personal que recae en él como persona, sino que sobre sus bienes, por eso se considera que reúne más las calidades de demandado que de sujeto activo o pasiva de la acción.

5.3. Procedimiento de la acción de extinción de dominio

Se compone de la serie de actuaciones o diligencias sustanciadas o tramitadas según el orden y la forma prescritos en cada caso por el legislador y relacionadas y ligadas entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo, es decir, que es la composición externa, formal, del desarrollo del proceso o de una etapa de este, pero no comprende las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos procesales, ni la finalidad compositiva de este.

5.4. La acción de extinción de dominio

La introducción al concepto de acción de extinción de dominio, como unidad conceptual, requiere ahondar en la noción de tres términos que conforman su impresión



principal y que en forma independiente desarrollan tres instituciones de su importancia en la teoría y práctica del derecho, a saber, la acción, la extinción y el dominio.

“El primero de dichos términos es la acción refiere etimológicamente según el diccionario de la Lengua Española de Real Academia Española, a la palabra de origen latino actio-onis, que significa entre otros: Ejercicio de la posibilidad de hacer; resultado de hacer; en sentido procesal, derecho a acudir a un juez o tribunal, recabando de él la tutela de un derecho o de un interés; La facultad derivada de un derecho subjetivo para hacer valer en juicio el contenido de aquel.”⁴⁷

Es decir, procesalmente hablando, es el acto por medio del cual se pone en movimiento los órganos jurisdiccionales y en consecuencia es la facultad que tiene el Ministerio Público de ejercer una acción.

“Guillermo Cabanellas define el término acción como: a) Efecto o resultado de hacer; b) Facultad o posibilidad de realizar una cosa; c) especialmente la de atacar o defenderse; d) Derecho a pedir una cosa, y; e) Forma legal de ejercitar una potestad, a través de la justicia.”⁴⁸

Se indica que la acción, es la facultad, potestad o poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir ante los órganos de jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho vulnerado.

⁴⁷ Seminario. Op. Cit. Pág. 54

⁴⁸ *Ibid.*



“Sobre el segundo de los vocablos introductorios, la extinción, “el diccionario de la Real Lengua Española, determina su origen etimológicamente en la palabra latina exstinctio, -onis, que significa acción y efecto de extinguir o extinguirse, que su vez refiere a aquello dicho de un plazo o de un derecho, acabarse o vencer.”⁴⁹

De lo antes expuesto, se puede indicar que la extinción es un proceso que consiste en la desaparición de algo, por lo que se considera que este es un requisito esencial de la acción de extinción de dominio, lo que busca este elemento es obtener el bien producto del ilícito.

“El tercero de los conceptos, el dominio, deriva etimológicamente de la palabra latina dominium, derivado a su vez de dominus, que se refiere al señor o dueño. De conformidad con la Lengua Española significa: a) Poder que alguien tiene de usar y disponer lo suyo; b) Poder o ascendiente que ejerce sobre otra u otras personas; y, c) Derecho de propiedad.”⁵⁰

Se indica, que el dominio es la facultad o poder que se tiene sobre una cosa, en este caso el Estado adquiere el dominio de los bienes ya sean muebles o inmuebles de una persona que son adquiridos de forma ilícita.

“Cabanellas indica al respecto que es “la facultad de usar y disponer de algo; y en especial, de lo que es propio”, adicionando que es un “derecho exclusivo y excluyente,

⁴⁹ **Ibid.**

⁵⁰ **Ibid.**



en el sentido de que dos personas no pueden ser propietarias absolutas y simultáneas de la misma cosa, aunque pueda existir la unidad aparente que constituye el condómino.”⁵¹

Un primer concepto orientado a la significación jurídica de la institución de la acción de extinción de dominio, siendo dicha idea primaria conceptual: Aquella acción desarrollada por un órgano jurisdiccional con el objeto de extinguir un derecho, bajo la exposición previa de estos tres elementos y esta idea básica, se hace necesaria profundizar en la tarea de conceptualización, para lo cual, citaríamos la propuesta del autor Víctor Hugo Cano Recinos, “quien parte de la máxima idea que el derecho de propiedad debe de adquirirse y ejercitarse conforme a la observancia del bien común y dentro de los límites de la ley, a partir de lo cual justifica y conceptualiza el tema que nos ocupa y que la acción extinción de dominio puede ser entendida como la facultad o poder del Estado para solicitar un juez que se aplique en su favor bienes cuyo dominio se declare extinto en la sentencia; el ejercicio de esa facultad implica la pretensión del Estado de que se aplique en su favor un bien determinado cuyo dominio solicita se declare extinta en la sentencia.”⁵²

De lo antes expuesto, se indica que el derecho de propiedad es un derecho inherente a la persona humana, el cual no puede ser violado y en consecuencia se debe de garantizar eso en proceso de extinción de dominio.

⁵¹ *Ibid.* Pág. 58.

⁵² Cano. Op. Cit. Pág. 99.



“Para el autor Jairo Acosta Aristizabal, la conceptualización de la acción de extinción de dominio parte de la necesidad social de recuperar de las estructuras u organizaciones criminales aquellas ganancias y bienes que obtienen de manera rápida, para regresarlas a quienes legítimamente les corresponden, por lo cual, la considera: Un instrumento o herramienta judicial de carácter autónomo en la lucha por la reparación de las víctimas y el restablecimiento del derecho, que actúa en función al amparo respectivo de la propiedad y su adquisición con justo título y arreglo a las leyes civiles, develando el manto de apariencia en la titularidad del derecho de dominio que se ostenta.”⁵³

Se indica que la extinción de dominio es una de las potestades o facultades que el Estado tiene a través del Ministerio Público, para extinguir los bienes producto de actos ilícitos, con la finalidad de que estos queden en el poder del Estado a través de una serie de procedimientos judiciales.

5.5. Naturaleza jurídica de la acción de extinción de dominio

Al referirnos a la naturaleza jurídica podemos indicar, que es un proceso cognoscitivo ya que trata de explicar o determinar la categoría jurídica a la que pertenece la acción de extinción de dominio, indudablemente dadas sus características y novedad dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, estamos frente a una categoría jurídica especial, diferente a cualquier otra de vigencia o competencia en nuestro medio.

⁵³ Seminario. Op. Cit. Pág. 59.



“El autor Víctor Hugo Cano, explica que son tres los elementos que caracterizan su naturaleza jurídica:

- a. Acción Real;
- b. Patrimonial; y
- c. Autónoma.

Explica que su naturaleza obedece a una acción real, porque su objetivo está dirigido a la privación de bienes, activos o derechos, sin importar la persona que los posee o detenta, dicho de otra forma, la acción no está dirigida en contra de las personas, sino en contra de los bienes. Responde a una acción patrimonial, porque está dirigida en dos vías: una contra bienes o activos que integran el patrimonio de un agente de delito para su extinción y desapoderamiento; y dos, porque integra el derecho real patrimonial a favor del Estado, de los bienes o activos que se han extinguido.

Finalmente, el autor define la característica de autónoma porque es independiente de cualquier acción civil o penal orienta a imputar responsabilidad penal, civil resarcitoria o de cualquier otra índole contra los titulares de los bienes o activos afectados.”⁵⁴

Se indica que la naturaleza de la acción de extinción de dominio es cognoscitiva, ya que declara un derecho previa fase del conocimiento, teniendo en cuenta, teniendo un carácter real patrimonial por qué va dirigida a la extinción de dominio y autónoma

⁵⁴Ibid. Pág. 60.



porque es un procedimiento independiente a cualquier otro, basada su propia ley y jurisdicción.

Para los autores Sara Salazar y Moisés Rosales, en su trabajo para la Corte de Constitucionalidad de la República de Guatemala, explican que la naturaleza jurídica de la acción de extinción de dominio “está conformada por un conjunto de acciones y características que en unidad da lugar a la institución, siendo ellas:

- a. Es una acción pública,
- b. Es una acción directa,
- c. Es una acción autónoma,
- d. No hace parte del poder punitivo del Estado contra una persona, por lo que no se le puede trasladar las garantías constitucionales referidas al delito.”⁵⁵

Ambos autores consideran que su naturaleza jurídica obedece a una acción pública, ya que corresponde a los órganos del Estado, con exclusividad solicitar, promover, conocer, y resolver lo relativo a la extinción de dominio, siendo ellos el Fiscal General, a través de los agentes fiscales designados, los Tribunales competentes que designe para el efecto la Corte Suprema de Justicia y las Unidades Especiales de la Policía Nacional Civil que conforme el Ministerio de Gobernación. Agregan que contiene una acción directa, ya que se orienta específicamente a los bienes de cualquier persona, ya sea que los ostente o los detente. Es una acción autónoma, ya que opera independientemente de las acciones penales o civiles que se desarrollen y por último,

⁵⁵ *Ibid.* Pág. 61.



Es decir, que los principios son aquellos criterios o ideas fundamentales, contenidas en forma explícita o implícita en el ordenamiento jurídico, que señalan las características principales de la acción de extinción de dominio y sus diversos sectores, y que orientan el desarrollo de la actividad procesal.

“Desde un enfoque adjetivo, el autor Víctor Hugo Cano Recinos expone que los principios procesales de la acción de extinción de dominio son:

- a) Principio de contradicción: Refiere el autor a la oportunidad que da el tribunal a las partes de ser oídas en defensa de sus derechos, sustentando el litigio en la contra postura de las pretensiones procesales. Este principio se garantiza en el inciso 9, Artículo 25 de la Ley de Extinción de Dominio.

- b) Principio de concentración: El autor indica que este principio consiste en que todas las cuestiones planteadas al órgano jurisdiccional deben resolverse en definitiva sentencia, teniendo como única excepción, la posibilidad de interponer la excepción previa de falta de personalidad.

- c) Principio de oficiosidad: El cual resume como el impulso de oficio del procedimiento de extinción de dominio, y la facultad del juez o tribunal para dictar de oficio los tramites y providencias que lo conforman, bajo la visión de cumplimiento de la justicia de manera pronta y expedita.



d) Principio de celeridad procesal: Este principio otorga sobre otro tipo de procedimientos legales, la posibilidad que los plazos no se prolonguen, eliminando todo paso superfluo.”⁵⁸

Se indicaría que los principios antes mencionados, pueden concebirse como criterios que regulan las diferentes actuaciones que integran el procedimiento de la acción de extinción de dominio, por lo que cada principio tiene un rol importante en la determinación del procedimiento, en los cuales se basa el desarrollo del procedimiento.

⁵⁸ **ibid.** Pág. 62.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Se concluye con el presente trabajo de tesis que actualmente el Ministerio Público solo con un indicio de que los bienes muebles o inmuebles son adquiridos de manera dudosa inicia la acción de extinción de dominio dejando al demandado en la obligación de probar que sus bienes son de procedencia lícita, por lo que se considera que para garantizar un debido proceso y el derecho de las partes, el Ministerio Público no solo debe de presumir y probar la existencia del bien sino que en nombre del Estado de Guatemala debe probar que esos bienes son producto de un ilícito y a consecuencia de ese ilícito la fortuna se ha incrementado.

Al hacer referencia la carga dinámica de la prueba de los sujetos procesales en acción de extinción de dominio, se interpreta en el sentido que la parte que esté en mejor posesión de probar sus argumentos y el otro sujeto debe contradecir con prueba que desestime la tesis de defensa o de acusación y no solo de probar la existencia de los bienes.

En tal virtud, la propuesta de solución al problema es: que en el procedimiento de extinción de dominio los jueces no deberían de fallar únicamente por indicios de que los bienes son producto de un acto ilícito, si no que el Ministerio Público debe de probar fehacientemente que el bien es producto de un ilícito y no el demandado que los adquirió de actos lícitos.





BIBLIOGRAFÍA

- BERMÚDEZ MUÑOZ, Martín. El futuro de la carga de la prueba en materia de responsabilidad. Revista Temas Jurídicos N° 11, 1995.**
- CABANELLAS, Guillermo. Diccionario enciclopédico de derecho usual. Buenos Aires, Argentina: 10a, Ed. Heliasta S.R.L, 1976.**
- CANO RECINOS, Víctor Hugo. Extinción de dominio. 1ª. ed. Guatemala: Magna Terra Editores, 2011.**
- DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de la Prueba Judicial. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2007.**
- DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General de la Prueba Judicial. Bogotá: Temis, 2002.**
- GORDILLO, Mario. Aspectos generales de los procesos de conocimiento. 7ª. ed. Guatemala: Magna Terra Editores, 2013.**
- MICHELI, Gian Antonio. La Carga de la prueba. Buenos Aires, Argentina: Jurídicas Europa-América, 1961.**
- MORAS MOM, Jorge R. Manual de derecho procesal penal. Buenos Aires, Argentina: 3a. ed. Abelino Perrot, 1993.**
- OSSORIO, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. 32ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed.Heliasta S.R.L 2000.**
- PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional Ltda. (s.e.) 2004.**
- PEYRANO, Jorge Walter. Cargas probatorias dinámicas. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2008.**
- THOMAE DE HIDALGO, Teresa Anabella. Criterios sobre la inconstitucionalidad del Artículo 54 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del**



Congreso de la República Guatemala. Guatemala: Universidad Panamericana. Facultad de Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, (Ed). (s.e), 2011.

VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos. Derecho civil II. Guatemala:(Ed). (s.e). 2011.

VILLALTA, Ludwin. Teoría penal de la prueba. 1ª. ed. Guatemala: Magna Terra Editores, 2016.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Civil. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1971.

Código Procesal Penal. Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.

Código Penal. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Decreto Número 67- 2001 del Congreso de la República de Guatemala, 2001.

Ley de Extinción de Dominio. Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, 2010.

Reglamento de la Ley de Extinción de Dominio. Acuerdo gubernativo número 514-2011, del Presidente de la República de Guatemala, 2011.