



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "ARAGON"

LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL DERECHO PROCESAL CIVIL

D-41

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

JUAN GUDIÑO VELASCO



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DER 363

DEDICATORIA

A mis padres: Candelario y
Delfina

A mi esposa: Amparo

A mis hijos: Nancy
José Juan y
Liliana

A mi maestro: Lic. José Luis
Hernández Morán

I N D I C E

I N D I C E

	pag.
PROLOGO	1
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS	
A). ROMA:-Carga de la prueba	3
-Medios de prueba	6
-Importancia de la prueba testimonial en el Derecho Procesal Civil Romano	7
-Valor probatorio de la prueba testimonial	8
-Obligación de los testigos de rendir declaración	9
-Incidente de tachas	10
B). GERMANICO O MEDIEVAL	
- <u>Los testigos llamados conjuradores</u>	12
C). ESPAÑA	

	Pag.
-Algunos aspectos de la prueba testimonial contem- plados por el Fuero Juzgo	14
-Personas que no pueden ser testigos según el Fue- ro Real de España	17
D). MEXICO EN LA EPOCA COLONIAL	
-La prueba testimonial según la Recopilación de Indias	20
E). MEXICO INDEPENDIENTE	
-Los testigos segun el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1872.	21
CAPITULO SEGUNDO. DOCTRINA DE LA PRUEBA EN GENERAL	
A). Concepto etimológico y jurídico de prueba	25
B). Medios de prueba	28
-Concepto de medios de prueba	28
-Diferencia entre medios de prueba y la prueba	29
-Medios de prueba reconocidos por el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal	32
-Diferencia respecto de los medios de prueba que reconoce la ley procesal del DIstrito Federal y los codigos de algunos estados	32

-Clasificación de los medios de prueba	34
-Importancia de los medios de prueba	37

CAPITULO TERCERO. DEFINICION E IMPORTANCIA DE LA PRUEBA TES
TIMONIAL

A). Definición etimológica de testigo y el testigo desde el el punto de vista jurídico	40
-Concepto de prueba testimonial	44
-Importancia de la prueba testimonial	44

CAPITULO CUARTO. OBJETO Y SUJETOS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

A). Objeto	47
-Diferencia entre objeto y finalidad	47
-Casos en que el derecho es objeto de prueba	48
B). Sujetos	53
-Clasificación de los testigos	54
-Capacidad para declarar como testigo	58
-Impedimentos para declarar como testigo regulados por el Código de Comercio	58
-Obligación de declarar como testigo	60
-Personas que no estan obligadas a declarar	61
-Personas que no pueden declarar como testigos	63
-Remuneración al testigo	64
-Carga de la Prueba	64

-Inversión de la carga de la prueba

CAPITULO QUINTO. PROCEDIMIENTO PARA SU DESARROLLO EN EL
PROCESO

A). Ofrecimiento de la prueba testimonial

- 1.- Recepción de la prueba testimonial y diferen---
cias contenidas respecto del término probatorio
entre algunos códigos de los estados y el del -
Distrito Federal 69
- 2.- Término probatorio. 70
- 3.- Limitaciones legales de la prueba testimonial 71

B). Preparación 73

- Obligación de las partes de presentar sus testi--
gos y medios de apremio cuando es citado y no com
parece 73

C). Desahogo 75

- Publicidad de la audiencia 75
- Protesta del testigo 75
- Declaración del testigo 76
- Circunstancias que le pueden restar eficacia pro-
batoria a la declaración del testigo 76

	pag.
- Interrogatorio	79
- El testigo extranjero	81
- La razón de su dicho del testigo	81
 D). Tacha de testigos	 83
 CAPITULO SEXTO. VALORACION	
A). Sistemas de valoración contemplados por la doctrina	88
- Sistema tasado o legal	88
- Sistema libre	90
- Sistema mixto	93
 B). Sistema aplicable	 94
- Sistema adoptado por nuestra ley procesal	94
- Valor otorgado a los medios de prueba por el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal	94
- Tesis sobre la declaración de un solo testigo	97
- Jurisprudencia sobre discrepancias entre los testigos	98
- Tesis sobre la potestad que tiene el juez para valorar la prueba testimonial	99
- Tesis para el caso de que el juez no le de el	

	pag.
valor justo a la prueba testimonial	99
- Diferencias respecto al valor que le confieren algunos códigos de los Estados en relación al - del Distrito Federal sobre la prueba testimonial	100
CONCLUSIONES	104
BIBLIOGRAFIA	113

P R O L O G O

P R O L O G O

La prueba testimonial, al igual que los demás medios de prueba, es necesaria para que el juez norme su criterio y pueda emitir su veredicto en forma justa, ya que en toda controversia ambos litigantes afirman tener la razón, situación que sólo es posible aclarar si se dispone de los mencionados medios de prueba adecuados. Sin embargo, la prueba testimonial ha sido tema controvertido y con razón, pues el sujeto de dicha prueba es el hombre, quien con su afán de beneficio personal, en muchos de los casos trata por todos los medios de -- convencer a la autoridad de que él tiene el derecho de su parte y que la sentencia debe favorecerlo. Lógicamente esta no es una regla general, pues mientras por un lado existen testigos que mienten por las razones aludidas, también hay otros que basados en principios de honestidad y rectitud dicen la verdad. Esta situación hace precisamente que el medio de prueba que -- nos ocupa sea conflictivo, esto es, que ofrece dificultad para conocer la verdad buscada, lo cual hace a la vez interesante -- su estudio, razón que ha motivado la realización del presente trabajo, esperando que contribuya en algo a conocer un poco -- más de esta figura jurídica.

CAPITULO PRIMERO

A N T E C E D E N T E S H I S T O R I C O S

- A). ROMA
- B). GERMANICO O MEDIEVAL
- C). ESPAÑA
- D). MEXICO EN LA EPOCA COLONIAL
- E). MEXICO INDEPENDIENTE

CAPITULO PRIMERO

A N T E C E D E N T E S H I S T O R I C O S

A). Roma.

• Es importante al tratar cualquier tema, conocer su origen, a fin de valorar el avance logrado a través del -- ✓ tiempo, así como las deficiencias cometidas para evitarlas en el futuro. *

Antes de entrar al estudio de la prueba testimonial conviene tratar en forma somera a la prueba en general, -- para conocer algunos aspectos de la misma, vistos en el de recho procesal romano, como son : La carga de la prueba y los medios probatorios.

• Después de que el actor ha presentado la demanda y es contestada ésta por el demandado, se llega a la fase -- ✓ más importante del proceso, donde se hace necesario demos-

trar a cual de las partes en conflicto le asiste el derecho, lo cual se logra mediante las pruebas, " La prueba es el precio por el cual en un proceso puede cada uno obtener la eficacia de sus derechos " (1). Siendo, por lo tanto, aquí donde se requiere saber a qué parte le co---rresponde probar, por lo que se debe destacar, que durante la época clásica del Derecho Romano se atribuye la --carga de la prueba al actor, de los hechos afirmados --por él ; debe demostrar que en la acción pretendida tiene el derecho de su parte, (*Actori incumbit onus proban*di), " La prueba solo incumbe al actor ", y el demandado debe demostrar los derechos de su excepción. "

Comenta Vittorio Scialoja, que al respecto pro--mulgó Constantino una Constitución en el año 325 relativa a las pruebas en los juicios de reivindicación, misma que modificó en forma importante el principio del dere--cho clásico. Dice el autor citado, que " En el derecho clásico si el actor no lograba demostrar el fundamento -de su pretensión, el demandado no tenía necesidad de demostrar sus propios derechos, venciendo en la causa por

1. Jering, El Espíritu del Derecho Romano, citado por Guillermo F. Margadant S., en su Derecho Romano, Ed. Esfinge, S.A., México, 1977, p. 168.

la sola deficiencia de la prueba del actor" (2). Por lo tanto la Constitución referida viene a invertir los principios, pues le atribuye mayor intervención al juez, de tal manera que podía imponer al demandado la carga de la prueba si el actor no lograba probar.

Así también, sigue diciendo Scioloja, que el principio clásico tiene sus excepciones, como cuando "El actor dice que ha dado en préstamo un dinero y el demandado dice que no, en este caso debe probar el actor que ha dado en préstamo ese dinero, pero si el demandado dice, en cambio, yo he recibido ese dinero pero lo he restituido, el demandado no se convierte en actor, pues no pone una excepción, si no se sirve de una defensa, pero debe probarla sin embargo, pues de lo contrario, para hacer que se admita la protección del actor bastará el hecho deducido y el de la aceptación por parte del demandado" (3). Lo que explica Scioloja, es que en lo general correspondía al actor probar los hechos en litigio, pero cuando el demandado aceptaba dichos hechos y el -----

2. Procedimiento Civil Romano, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1970, p. 390 y sgts.

3. Ibidem., p. 391.

la vez afirmaba haber cumplido su obligación, debía demostrar su afirmación invirtiéndose por ende la carga de la prueba en su contra .

Es a fines de la República, cuando se clasifican los medios probatorios, pudiendo señalar los siguientes .

- a). Documentos públicos y privados ;
- b). Testigos, la prueba más usada en la época -- clásica:
- c). Juramento, el juez podía darle el valor que a su juicio juzgará prudente ;
- d). La confesión, considerada como muy importante .
- e). Peritaje, usada hasta para probar el dere--cho .
- f). Fama pública, hacía prueba plena :
- g). Inspección judicial, realizada por los pre-tores : y,
- h). Presunciones humanas o legales, se admitía prueba en contrario.

Se puede observar que, ya en aquellos tiempos, el pueblo romano disponía de la mayoría de los medios de prue

ba con que hoy contamos, lógicamente con sus deficiencias, lo cual es razonable , pues todo lo que empieza presenta fallas y es a través de la práctica como se descubren para poderlas evitar.

Por lo que respecta a la prueba testimonial en el Derecho Procesal Civil Romano, conviene destacar sobre su importancia, el valor probatorio de la misma, la obligación de los testigos de rendir declaración y el incidente de tachas.

En la época clásica del derecho romano, la prueba testimonial tuvo mucha importancia para el derecho probatorio, era la que más se usaba , pero al pasar el tiempo se fueron detectando anomalías en las declaraciones de los testigos , motivadas por causas propias de la naturaleza humana, esto es, originadas por cuestiones sentimentales como el amor, la amistad, la gratitud, el odio y muchas otras. Por lo que, en la mayoría de los casos el testigo rendía un testimonio viciado que perjudicaba a la parte contraria. Esto y otras razones originaron que la prueba testimonial perdiera importancia y, en cambio lo ganara la prueba documental . Sobre este aspecto Urcicinio Alvarez Suárez cita -

una Constitución contenida en un Código de Justiniano -- (Cod. 4, 20) , el cual menciona el siguiente principio: " Contra el testimonio escrito no debe preferirse el no escrito " (4).

Sobre el valor probatorio de la prueba testimonial, en un principio y durante la vigencia del procedimiento formulario, es el "Iudex Privatus " quién por convicción propia valoriza las pruebas, tiene amplia actividad en el desarrollo del proceso, lo que le permite en el caso de los testigos, interrogarlos y analizar sus -- respuestas a fin de descubrir la verdad o el falso testimonio . Posteriormente pierde importancia esta prueba, -- por lo que se legisla sobre la materia para adecuarla a las circunstancias, pasando de un sistema libre de valoración a otro tasado o reglamentado. lo cual significa -- que el juez debía ser más escrupuloso para admitir la -- prueba de testigos ya que de lo contrario, se corría el riesgo de dictar una sentencia equivocada por tomar en -- cuenta un testimonio viciado de error. Scialoja cita -- una Constitución que niega directamente fe al testigo -- único, cualquiera, que éste sea, sin consideración algu-

4. Curso de Derecho Romano, ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955, t. 1, p. 569.

na a las cualidades personales del testigo y por tanto a su credibilidad. Dicha contitución dice : " Hace ya -- tiempo ordenamos que los testigos, antes que dieran testimonio, se ataran con la religión del juramento y que se diera fe preferentemente a los testigos más honestos, así como sancionamos de igual modo que ninguno de los -- jueces se proparará a admitir fácilmente , en cualquier causa que fuere el testimonio de uno solo y ahora sancionamos abiertamente que no se oiga en modo alguno la disposición de un solo testigo por más que se destaque el honor de la esclarecida Curia " (5).

Las declaraciones espontáneas de los esclavos, -- según Justiniano, no hacían prueba plena, sólo si se obtenían mediante tortura tenía valor para ellos. Situa-- ción que no se debía de tomar en cuenta, ya que el que -- una persona no sea esclavo no significa que por ese solo hecho no pueda mentir, o que siéndolo no pueda decir la verdad.

En la época clásica del derecho romano no era --

5. Vittorio Scialoja, ob. cit. p. 393.

obligatorio servir de testigo, según afirma Ursicinio Alvarez Suárez, sin embargo, mucho antes las XII Tables, declaraban " Intestabilitis " al que se negaba a hacerlo, si -- éste ya había participado en un acto civil solemne. Lo anterior significa que quedaba imposibilitado para solicitar la colaboración de testigos, resultando bastante perjudicial, pues la mayoría de los actos civiles eran solemnes y se requería la presencia de testigos. Así también se exponía a que durante tres noches acudieran gentes del pueblo a la puerta de su casa con grandes voces para humillarlo , era una especie de sanción con el fin de evitar que se negaran a declarar los que tuvieran esa posibilidad. Ahora bien, al que mentía en su declaración, se le arrojaba a -- la roca Tarpeya. (6).

Para tachar a los testigos el juez se encargaba -- de analizar cuidadosamente sus declaraciones, no aceptaba las hechas a favor de familiares, las de personas sujetas a interdicción, de los menores de edad, de los que manifestaran algún interés en el negocio o de los que se contradijeran.

6.- Ursicinio Alvarez Suárez, ob. cit., p. 572.

En general, las tachas consideradas en aquellos tiempos si guen vigentes en nuestros días.

La prueba podía ser desahogada fuera del tribunal- si el caso lo ameritaba, esto es, cuando el testigo era un alto funcionario del gobierno o porque estuviera imposibilitado por enfermedad u otra causa para acudir al domicilio del tribunal. Tenían los testigos que prestar el juramento antes de deponer. Durante la vigencia del procedimiento Extraordinario se introdujo el sistema de las pruebas incompletas, siendo necesario para formar una prueba completa la declaración de un solo testigo y el juramento.

Por lo que respecta al número de testigos, en un principio se aceptaba un máximo de diez, pero por la libertad que tenía el "iudex" para tachar a los testigos, este número se veía reducido en muchas ocasiones.

B). Germánico o Medieval

En la antigüedad y hasta antes de la Recepción, durante el período germánico, los jueces no tenían una fun--

ción decisoria dentro del proceso, sino más bien, dice James Godschmidt, " De investigadores y dirigentes del juicio, siendo los miembros de un grupo o asamblea formada -- por gente del pueblo llamado " Diang ", los que dictaban la sentencia . El derecho probatorio tenía cabida cuando el demandado mentía o que por alguna razón la parte contraria no estuviera de acuerdo en su declaración . El demandado se comprometía ante el demandante a satisfacerle o -- probarle que carecía de razón, por lo que la prueba iba dirigida a la parte contraria y no al tribunal, por lo que no era una carga sino un derecho, correspondiendo generalmente al demandado la probanza " (7).

El medio de prueba más utilizado era el de los " Conjuradores " según afirma el autor citado, siendo estas personas miembros libres del pueblo y de la misma tribu, quienes afirmaban que el juramento era limpio y sin tacha. Si era rechazado se resolvía mediante duelo. Los juradores no eran testigos presenciales de los hechos, sino testigos de la conducta del demandado, por el constante trato que con él tenían. Respondían, por así decirlo, del jura-

7. Derecho Procesal Civil, R.F., alemana, Ed. Labor, S.A., Barcelona, 1936, p. 15 y sgtes., trad. Leonardo Prieto Castro.

mento que éste hacía. El testigo presencial de un hecho - en particular no era tomado en cuenta, por lo que no tenía importancia para el derecho procesal alemán de aquella época y sólo se acostumbraban en los negocios comunales.

Ya en el período franco los jueces tienen una mayor - intervención en el proceso, los conjuradores se asemejan a los testigos. Los testigos instrumentales son utilizados - para dar testimonio de los documentos privados a fin de dar les valor probatorio, si a pesar de ello eran impugnados se resolvía por medio de duelo. En esta época se acostumbraba la prueba inquisitoria, que consistía en la indagación o investigación realizada por personas llamadas testigos, escogidos especialmente para ese fin, cuya conducta debía ser - intachable y su veredicto no admitía recurso.

En el siglo XII tiene vigencia la Soberanía Señorial, - durante la cual la prueba testimonial adquiere más importancia, se acostumbraba en los tribunales populares, pero el testimonio era emitido por los jueces y jurados miembros del -- " Ding " a solicitud de las partes o también por las personas libres que formaban esa asamblea.

C). España

Si se observa el derecho procesal español antiguo vemos que la prueba por testigos estaba ampliamente reglamentada. Por ejemplo en el Fuero Juzgo, Libro II, Título IV, sancionado en el año 693 de nuestra era, encontramos varias leyes que se ocupan del testigo, de las cuales se mencionan algunas, que a la letra del castellano antiguo dicen :

"1.- Ley antigua. De las personas que non pueden -
seer testimonias.

Los omiseros, é los sorteros, é los siervos, é --
los pecadores, é los que dan yervas, é los que fuerzan --
las mujeres, é los que dixión falso testimonio, é los -
que van por pedir consejo á las sorteras. Estos non de--
ven recibir por testimonio en nenguna manera " (8).

La siguiente ley se refiere a los testimonios de los testigos que no deben ser creídos si no cumplen con el juramento y la sanción a que se hace acreedor el que se niegue a decir la verdad :

8.- Fuero Juzgo, La Real Academia Española, por Ibarra, Impresor de Cámara de S.N., Madrid, 1815, p. 33.

" II.- El Rey Don Citasuindo .

Que las testimonias non deven seer creydas, si non juraren, é si ambas las partes dieren testimonios, quales -- deven seer mas creydas, é si las testimonia non quisiere decir verdad. El juez, pues que el pleyto fuere acabado, é las testimonias fueren recabadas o juradas, assí cuemo es derecho, deve dar al iuyzio entre las partes. Ca nengun omne non puede seer testimonia, si non jurare... E si algun omne por mandado del juez non quisiere dezir la verdad, o dixiere que la non sabe, y esto non quisiere dezir la verdad, si es omne de grand guisa, nunqua mas puede seer testimonia en nengun pleyto. Ei si es omne de menor guisa, y es omne libre, non puede mas seer testimonia, é demas reciba C. azotes é sea di famado ' (9).

Cuando un testigo decia una cosa y existía un escrito que diferia al dicho del testigo, se debía dar más valor a lo afirmado por el escrito a no ser que fueran dos testigos de buen crédito.

" III, Ley antigua. El rey Don citasuindo.

9. Ibidem, p. 33.

De la testimonia que dize una cosa y el escripto di ze otra. Esta ley manda que valan dos testimonias de buena vida.

Quando la testimonia dize una cosa y otra cosa es - escripto, en lo que el dixo. maguer que lo que quiera desde zir mas valer el escripto... pero en caso de duda la ley -- manda, que vala testimonia de dos omnes buenos, el juez non deve catar solamiente si son las testimonias de buen linage, mas deve catar si son omnes de buena vida, é de buena fama, é de buenas costumbres, é ricos omnes. Ca mucho deve guardar el juez que la testimonia que es pobre, por la coyta que a, por ventura non venga a dezir mentira " (10).

El testimonio debía ser verbal y no por escrito a la hora de declarar.

" V.- El Rey Don Flavio Citasuindo.

Que el testigo no puede testimoniar por letras, mas por si mismo.

Nengun omne non deve seer recibido en testimonia por

10. Ibidem., p. 33.

carta, mas deve seer presente, é dezir la verdad que sopie re, é non diga al, si non lo que vió... " (11).

Además de las leyes transcritas anteriormente el Fuero Juzgo regula aspectos de los testigos como : En que-
casos se debe creer en la declaración de un siervo hecha -
en contra del Rey, de que nadie debe dar testimonio por el
muerto, hasta qué edad puede el hombre declarar como testi-
go y otros más.

Resulta interesante citar algunas leyes que hablan
sobre los testigos pero que están contenidas en el Fuero -
Real de España, Libro II, Título VIII, cuerpo legal sancio-
nado en 1255, esto es, cinco siglos y medio después del --
Fuero Juzgo. Sobre todo la ley novena que se refiere a --
las personas que no pueden ser testigos, en la que podemos
apreciar un incremento considerable de impedimentos para -
ser testigo, en relación a los regulados por el Fuero Juz-
go.

" Ley IX.- Qué personas no pueden testificar

Padres, hijos, nietos, visnietos, hermanos, primos,
sobrinos, primos hijos de hermanos, sobrinos hijos de pri-
mos de padre, ó de madre no sean testimonios contra estra--

11. Ibidem., p. 33.

ños fueras si fuere el pleyto que sea entre parientes, e -
 parientes de agudeza, o trosi, no pueda testimoniar contra
 otro que haya parte en la demanda, ni ninguno que no haya -
 diez y seis años cumplidos, ni home que mató home á tuerto
 ni traydor, ni alevoso , ni descomulgado, mientras lo fuere,
 ni herege, ni siervo, ni ladron, ni home que ande fuera de
 su orden sin licencia de su mayor, ni home que da yervas a
 otro por facerle mal, ni robador conocido, ni home que no -
 ha memoria, ni home que dixese falsotestimonio, ni el que es
 dado por sentencia por falso de qualequier falsedad, ni per-
 jurado, ni adevino, ni sortero, ni los que van á ellos, -
 ni alcahuete conocido, ni home que anda en semejanza de mu-
 ger, ni aquel haya natura de home y de mager, ni enemigo --
 contra su enemigo, mientras duraré la enemistad, e ningun-
 paniaguado por, ni home muy pobre, si no fuere probado por
 buena vida, y de buen testimonio . é ningun home no sea re-
 cibido por testimonia si no juraré. e si la testimonia no -
 quisiere jurar que diga verdad de lo que sabe, a los plazos
 que el Alcalde le pusiere, que aquel que las aduxere por --
 mandato del Alcalde, sea tenido de pechar á aquel que pier-
 da por mengua de su testimonia, otro tanto como por mengua
 del perdido " (12).

12, Fuero Real de España, citado por Antonio de San
 Martín en Los Códigos Españoles, Ed. Julian Peña. Madrid, -
 1972, p. 370 y 371.

Cuando las dos partes argumenten las mismas razones, deben probar por medio de testigos, pero si los testimonios de ambos son igualmente buenos, debe creerse a los testigos del demandado. Así lo afirma la ley II del citado ordenamiento, (13).

La mujer solo podía dar testimonio de hechos o cosas que se enterase en determinados lugares que le estaba permitido asistir de acuerdo con las costumbres de la época, ya que en comparación con la actual, estaba muy restringida.

"Ley VIII. En que casos puede ser testigo la mujer

Toda mujer vecina, o fija de vecino puede testiguar en cosas que fueren fechas, ó dichas en baño, ó en forno, ó en molino, ó en río, ó en fuente, ó sobre filamento, ó sobre teximentos, ó sobre partes, ó en otros fechos mujerilles y no en otras cosas sino en las que manda la ley. Si no fuere muger que anda en semejanza de varón. Que no queremos que -- testimonie, sino en casos que sean contra Rey o contra su -- señorío" (14). La ley transcrita nos habla de que solo cuando la mujer conociera los hechos dentro de sus actividades - podía declarar ante la autoridad.

El sistema utilizado por la ley procesal de aquella época de España era el tasado, pues en la misma ley la que regula quienes podían ofrecer testimonia y el valor -- que se le podía conceder.

D). México en la época colonial.

Tanto México como las demás colonias de España en América, fueron gobernadas por leyes que los monarcas españoles enviaban cada que se requería en forma de cédulas, - cartas, provisiones, ordenanzas, instrucciones y autos. En 1680 el Rey Carlos II de España ordenó una recopilación de todas esas leyes a la que llamó " Recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias", con la cual se rigieron los destinos de todas las colonias a partir de esa fecha - hasta la independencia y aún después de ésta. La recopilación de Indias está formada por nueve libros, trescientos-treinta títulos y seis mil cuatrocientas cuarenta y siete-leyes. El libro V trata de procedimiento judicial, el --- cual se ocupa del tema que se analiza, sin embargo no contiene un capitulado relativo a las pruebas y sólo en forma aislada y mas somera se refiere a los testigos. Di--- cho libro cita dos leyes , de las cuales la primera de -- ellas se refiere a que los jueces son quienes deberán examinar personalmente a los testigos que las partes presen-

ten cuando se trata de asuntos importantes o de mucha gravedad, ya sea en materia civil o penal, con lo que se dará cumplimiento al deber público y particular. Asimismo menciona dicha ley, que el juez que no cumpla será sancionado con cinco mil maravedis y con dos mil al escribano. La segunda ley trata de que si la parte considera que el litigio es importante debe probarse con testigos e inclusive - si es sobre causas menores.

E \ . México Independiente .

Después de la Independencia de México, la ley de -- 1837 ordena que los tribunales se ajusten a la legislación española, siempre que no se oponga a la nacional. Por lo que se estableció un orden de leyes a consultar en caso necesario, mismo que se dividía como sigue .

- 1º. Las leyes de los gobiernos mexicanos :
- 2º. Las leyes de las Cortes de Cadiz .
- 3º. La Novísima Recopilación .
- 4º. Las Ordenanzas de Intendentes .
- 5º. La Recopilación de Indias .
- 6º. El Fuero Real .
- 7º. El Fuero Juzgo, y,

8°. Las Siete Partidas

Ahora bién, como el país carecía de Leyes propias se empezó a legislar, a fin de organizar la vida nacional para lo cual se tomo en cuenta a las leyes españolas. En materia procesal conviene citar algunas de más trascendencia. La Ley de 1837, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y del Territorio de Baja California, cuya vigencia fue de 1872 a 1880, y el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y del Territorio de Baja California, vigente de 1884, a 1932, año en que empezó a regir el actual

En lo que se refiere a la prueba testimonial el -- Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1872, aún con sus fallas -- pero ya reglamenta en forma bastante completa a los testigos, por ejemplo, nos habla de la obligación que tienen -- los testigos de declarar siempre que no tengan impedimento legal alguno. de los que no pueden ser testigos. de los -- que se nieguen a declarar y de la mediada de apremio a que se hacen acreedores, sobre la declaración de los ancianos, enfermos y mujeres, así como, la forma como deben declarar

los funcionarios públicos ; de los casos en que los testi
gos residan fuera del lugar donde se ubica el tribunal; -
de la protesta de los testigos; de que cada parte puede -
presentar hasta veinte testigos y, demás aspectos relati-
vos a la prueba.

CAPITULO SEGUNDO

D O C T R I N A D E L A P R U E B A E N G E N E R A L

A). CONCEPTO DE PRUEBA

B). MEDIOS DE PRUEBA

CAPITULO SEGUNDO

DOCTRINA DE LA PRUEBA EN GENERAL

A. Concepto de prueba.

En la vida común y corriente, aunque no se trate de un proceso se hace necesario verificar lo que otra persona nos afirma sobre un hecho, acto u objeto, pues es bien sabido que frecuentemente el hombre miente para su beneficio, por lo que es necesario comprobar lo dicho mediante cualquiera de los medios de prueba de que se disponga, a fin de esclarecer la duda que se tenga.

Para algunos autores como Vicente y Caravantes (15) prueba se deriva de la voz latina "Probe", que significa en su aspecto etimológico honradamente, por considerar que el que prueba se conduce rectamente, pero no existe certeza sobre su verdadero origen, ya que otros autores dicen que se-

15. José Vicente y Caravantes. Tratado Histórico-crítico-filosófico de los procedimientos Judiciales en materia civil, citado por Rafael de Pina en el Tratado de las Pruebas Civiles, ed. Porrúa, S.A., México, 1975, p. 27.

deriva de "Probandum" que quiere decir experimentar, patentizar, verificar o hacer fe. Significado que se apega más a la idea que se tiene de prueba, pues experimentar es probar y examinar prácticamente las propiedades de una cosa, así -- también verificar es probar que es verdad una cosa que se -- dudaba.

Carnelutti para definir el concepto prueba parte -- del verbo probar, diciendo que "Probar indica una actividad del espíritu dirigida a la verificación de un juicio. Lo -- que se prueba es una afirmación cuando se habla de probar -- un hecho, ocurre así por el acostumbrado cambio entre la -- afirmación y el hecho afirmado. Como los medios para la verificación son razones, esta actividad se resuelve en la -- aportación de razones". Asimismo continúa diciendo el autor citado:

"Prueba, como sustantivo de probar, es, pues, el -- procedimiento dirigido a tal verificación. Pero las razo--- nes no pueden estar montadas en el aire; en efecto, el ra-- ciocinio no actúa sino partiendo de un dato sensible, que -- constituye el fundamento de la razón. En lenguaje figurado, también estos fundamentos (los medios de prueba), se llaman

pruebas, en este segundo significado, prueba no es un procedimiento, sino un medio sensible en cuanto sirva para fundamentar una razón " (16).

Por su parte Couture dice : " En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar, y probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. La prueba es, en todo caso, una experiencia, una operación, un ensayo dirigido a hacer patente la exactitud e inexactitud de una proposición. En ciencia, probar es tanto la operación tendiente a hallar algo incierto, como la destinada a demostrar la verdad de algo que se afirma como cierto. En sentido jurídico, y específicamente en sentido jurídico procesal, la prueba es ambas cosas ; un método de averiguación y un método de comprobación. La prueba penal es, normalmente , averiguación , búsqueda, procura de todo. La prueba civil es, normalmente, comprobación, demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formula

16. Francisco Carnelutti, Sistema de Derecho Procesal Civil, UTEHA, Buenos Aires, 1944, p. 398, trad. por Niceto Alcalá Zamora y Castillo; y Santiago Sentis Melendo.

das en el juicio. La prueba penal se asemeja a la prueba científica ; la prueba Civil se parece a la prueba matemática; una operación destinada a demostrar la verdad de otra operación " (17).

Tambien se entiende por prueba la evidencia de algo para producir certeza. Procesalmente hablando se dice que prueba es la demostración legal de la verdad de los hechos controvertidos.

Por lo que, mientras que la prueba es la evidencia que produce certeza, probar es la actividad tendiente a lograr tal certeza.

B. Medios de Prueba.

Concepto. Se entiende por medios de prueba a los elementos legalmente establecidos mediante los cuales el juez se allega información a fin de obtener certeza en su convicción sobre la verdad de los hechos litigiosos .

17. Eduardo J. Couture, Fundamentos de la Prueba, - citado por Santiago Sentis Melendo en su obra La Prueba, - Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1978, p. 35 y 36

Es importante aclarar la diferencia que existe entre la prueba y los medios de prueba, ya que con frecuencia se confunden los términos por la relación tan estrecha que existe entre ambos conceptos. Pues si la prueba es la evidencia que produce certeza en el juez, los medios de prueba son el material mediante el cual se puede lograr esa certeza. Ejemplificando lo anterior se podrá comprender mejor la idea : al acreditar ante el juez cierto parentesco que afirmamos tener con el autor de una herencia en un juicio sucesorio, se requiere presentar copia certificada del acta de nacimiento , siendo ésta un medio de prueba documental público y, si al ser revisada por el juzgador le da validez plena, se origina en ese momento la prueba, no siendo así el medio de prueba que se desestima por el juez, ya sea por encontrarse alterado u otra anomalía en él detectada, entonces, de esta manera la prueba no se produce ; el medio de prueba seguirá existiendo pero sin alcanzar fuerza probatoria.

Para Hernando Devis Echendia, los medios de prueba son considerados desde dos puntos de vista : Por un lado entiende por medio de prueba " La actividad del juez o de las partes que suministran al primero el conocimiento-

de los hechos del proceso y por lo tanto las fuentes de donde se extraen los motivos o argumentos para lograr su convicción sobre los hechos del proceso, es decir, la confesión de la parte, la declaración del testigo, el dictamen del perito, la inspección o percepción del juez, la narración contenida en el documento, la percepción e inducción en la prueba de indicios ".

Desde otro punto de vista los medios de prueba son : ---
" Los instrumentos y órganos que suministran al juez ese conocimiento y esas fuentes de pruebas a saber : el testigo, la parte confesante, el documento, la cosa que sirve de indicios, es decir, los elementos personales y materiales de prueba (en vez del testimonio, el dictamen, la confesión, el contenido del documento y la actividad perceptiva-deductiva de la prueba indiciaria), agregando este autor que, el segundo concepto también es correcto porque comprende la manera como se verifica la adquisición procesal de la prueba y se lleva al juez el conocimiento de los hechos que prueban, siendo la misma noción contemplada desde otro punto de vista ". Asimismo menciona Echendiaque " En el lenguaje jurídico de legisladores, jueces y -

autores, es frecuente denominar " pruebas " tanto a los - medio de prueba como a las fuentes, se dice que un hecho es prueba de otro, aquí se está contemplando la fuente y cuando se expresa que la confesión o la escritura pública o los testimonios son pruebas de cierto hecho, se hace referencia a los medios " (18).

Lo comentado por Echandia de que los legisladores se confunden al denominar pruebas a los medios de prueba y a las fuentes, se puede comprobar en nuestras leyes procesales, por ejemplo los artículos 289 y 290 del Código - de Procesamientos Civiles del Distrito Federal confunden este aspecto, pues el primero relaciona los medios de --- prueba que la ley acepta y, el segundo habla de pruebas, - pero se refiere a los medios de prueba. Lo anterior es - consecuencia de que se ha generalizado el error en el que han incurrido tanto los legisladores como autores, jueces y abogados. Siendo impotente hacer notar la falla a efecto de evitarla, pretendiendo con ello que al derecho sea más claro, correcto y funcional.

18. Teoría General de la Prueba Judicial, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1972, t. II, p. 550.

Medios de prueba que la ley reconoce. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 289 menciona: "La ley reconoce como medios de prueba:

- I. Confesión;
- II. Documentos públicos;
- III. Documentos privados;
- IV. Dictámenes periciales;
- V. Reconocimiento o inspección judicial;
- VI. Testigos;
- VII. Fotografías, copias fotostáticas, registros dactiloscópicos y en general aquellos elementos -- aportados por el descubrimiento de la ciencia;
- VIII. Fama pública;
- IX. Presunciones, y,
- X. Demás medios que produzcan convicción en el juzgador" (19).

Por lo que respecta a los demás códigos de procedimientos de los Estados de la República, la mayoría reconoce los mismos medios de prueba que el del Distrito Federal, pe

19. En lo sucesivo, al referirse a este código se hará con las iniciales C.P.C.

ro existen algunos códigos incluyendo el federal, que con-
templán diferencias, como por ejemplo; Los códigos Fede--
ral (artículo 93), de San Luis Potosí (artículo 280), de
Tamaulipas (artículo 286), de Tlaxcala (artículo 340), de
Puebla (artículo(150), de Nuevo León (artículo 239), no -
reconocen como medio de prueba la fama pública. ___

En sus artículos ya citados los Códigos Federal, -
de Tamaulipas, de Tlaxcala, de Puebla y de Nuevo León uti-
lizan el sistema tasado, pues no dejan en libertad al juz-
gador de allegarse otros medios de prueba. Asimismo los C^Ó
digos Tlaxcala y de Puebla no reglamentan como medios de -
prueba a las fotografías, copias fotostáticas, registros -
dactiloscópicos y en general todos aquellos elementos apor-
tados por el descubrimiento de la ciencia. Por último, el
Código de Tamaulipas en la fracción primera del artículo -
286 reconoce como medio de prueba la "Confesión y declara-
ción de las partes " , lo cual es adecuado, pues aunque --
es redundante hablar de declaración de las partes por el -
hecho de que la confesión es precisamente una declaración-
de cualquiera de las partes, sin embargo el artículo 319 -
del citado Código deja patente la obligación que tiene ---
cualquiera de las partes de declarar cuando la contraparte

se lo solicite, debiendo lógicamente ajustarse al precepto que nos ocupa. También, este código, hace alusión a otro medio de prueba, en su artículo 286, al cual llama "Informes de autoridades"; como es sabido las autoridades están obligadas a coadyubar entre si, cuando se les requiera, pero el Código mencionado deja clara esa obligación y a la vez el derecho de las partes para solicitarlos.

Clasificación de los medios de prueba. Con frecuencia se habla de clasificación de las pruebas en vez de los medios de prueba, debido a la confusión anteriormente referida. Por lo tanto la siguiente clasificación se refiere a los medios de prueba, sin que se agoten, ya que existen gran variedad :

a. Directos e indirectos . Se llaman directos cuando el juez persive los hechos mediante sus sentidos, son indirectos cuando se entera por otros medios probatorios ;

b. Simples y preconstituidos. Son simples aquellos que se originan durante el procedimiento, como ejemplo tenemos el dictamen de peritos. En cambio, los preconstituidos son los que se crean con antelación al mismo, como los testa

mentos , las actas de nacimiento entre otros ;

c. Reales y personales. Los reales son originados por cosas, como documentos, copias, etcétera, en cambio - los personales son producidos por las personas, como la - declaración de los testigos ;

d. Originales y derivados. Se dice que son originales los libros o protocolos de toda escritura pública, donde se obtienen las copias de éstas, siendo dichas copias medios de prueba derivados ;

e. Pertinentes e impertinentes. Los primeros son -- aquellos que se relacionan con los hechos litigiosos que se van a probar, siendo de suma importancia tomar en cuenta -- este aspecto al ofrecer los medios de prueba, pues de lo -- contrario serán desechados por el juez. Los segundos son - lo contrario, esto es, no se relacionan con los hechos, por lo que son inútiles ;

f. Plenos y semiplenos. Se llaman plenos a los que producen certeza en el juzgador, no le queda duda sobre el hecho probado. Los semiplenos dejan duda en el juez, por - lo que se requiere otro medio de prueba para que los comple

mente ;

g. Nominados e innominados. Los nominados se encuentran reglamentados en los códigos, son lo que tienen nombre. Los innominados por el contrario carecen de nombre y para que tengan aplicación se deben equiparar a los que se les parezcan de los nominados ;

h. Idóneos e Ineficaces. Son idóneos aquellos que producen certeza en el juzgador por ser completos. Los ineficaces son todo lo contrario a los idóneos;

i. Concurrentes y singulares. Los primeros son -- los que se refieren a un mismo hecho litigioso, como el -- acta de matrimonio y los testigos instrumentales. Los singulares son medios de prueba únicos sobre el hecho a que -- se refieren ;

j. Históricos y críticos. Los históricos son aquellos que por los datos que aportan convencen al juez de la verdad del hecho porque lo reproducen, como ejemplo de --- ellos tenemos la inspección judicial, la declaración de -- testigos, los documentos y otros. Los críticos son los que

no reproducen el hecho, sino que parten del conocimiento - de un hecho para llegar al que se desconoce. Tal es el caso de las presunciones ; y ,

k. Morales e inmorales. Aunque el aspecto de lo moral está sujeto a cambios por razones de la cultura, costumbres, religión y otras situaciones, sin embargo se consideran morales los medios de prueba que están acordes con el - derecho vigente y con las buenas costumbres de la sociedad- en que se vive.

Importancia de los medios de prueba para el proceso. Los medios de prueba son parte esencial del proceso, ya que sin ellos el juzgador no puede dictar sentencia y por lo -- tanto tampoco terminar el litigio. Es por ello que tanto - los jueces como los abogados deben conocerlos a fondo, de-- biendo ofrecerlos oportunamente, a fin de obtener la mayor- eficacia de los mismos, lo cual redundará en beneficio de-- los litigantes. En la práctica jurídica se dan muchos casos en que los abogados patronos ofrecen y presentan medios de prueba falsos, tales como testigos y peritos "comprados" - documentos alterados, entre otros, anomalías que sólo se --

pueden detectar si se dispone de amplios conocimientos sobre la materia, para descubrir toda clase de artimañas utilizadas para alterar su contenido y lograr su pretensión. Cabe aquí citar el comentario que sobre la importancia de los medios de prueba hace Rafael de Pina quién dice: "Que el que tiene un derecho y carece de los medios probatorios, para hacerlo valer ante los tribunales, en todo caso no tiene más que la sombra de su derecho " (20). Otra muestra patente de su importancia se deja ver al apreciar - infinidad de tratados, que los grandes estudiosos del derecho procesal han escrito, quienes no han escatimado esfuerzo alguno al estudiar ampliamente los medios de prueba, por estar conscientes de su trascendental importancia para el proceso y para el derecho mismo. Carnelutti sobre los medios de prueba expresa : " Los medios de prueba son un instrumento elemental, no tanto del proceso como del derecho y no tanto del proceso de conocimiento como del proceso ingéner; sin ellos el derecho no podría en el noventa y nueve por ciento de los casos, alcanzar su fin (21).

20. Tratado de las Pruebas Civiles, ed. Porrúa, S.A. México, 1979, p. 28.

21. Carnelutti, ob. cit. p. 399.

CAPITULO TERCERO

DEFINICION E IMPORTANCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

- A). DEFINICION
- B). IMPORTANCIA

CAPITULO TERCERO

DEFINICION E IMPORTANCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

A). Definición.

Antes de, dar una definición del significado de prueba testimonial, conviene primeramente exponer el concepto etimológico y jurídico de testigo, en si, por ser éste el elemento básico de la prueba y posteriormente definir la prueba por testigos.

Eduardo Pallares dice que "la palabra testigo proviene de testando, y que según Vicente y Caravantes quiere decir declarar o explicar según su mente, o lo que es más propio, dar fe a favor de otro para confirmación de una causa" (22).

22. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa México, 1979, p. 761.

En términos jurídicos, la Ley 1, Título 16, Partida 3 y Título 11, Libro 11 de la Novísima Recopilación señalan - como testigo a "la persona fidedigna llamada por las partes a declarar en un juicio sobre lo que sabe acerca de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos" (23).

Para Rafael de Pina testigo es "la persona que declara en juicio acerca de la existencia o inexistencia de cualquiera de los hechos objeto de prueba en un determinado proceso" (24).

Así también testigo es "toda persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio respectivo" (25). La anterior definición coincide en su primera parte con lo expresado por el artículo 356 C.P.C. - que establece: "Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar - como testigos". Significa por lo tanto que la ley en un principio le atribuye calidad de testigo a todo aquél que conozca -- los hechos que interesan al juicio y posteriormente se verá si

23. José Vicente y Caravantes, Ley de Enjuiciamiento Civil, Imprenta de Gaspar y Roig, ed. Madrid, 1856, p. 215.

24. Rafael de Pina, ob. cit. p. 204.

25. Eduardo Pallares, Derecho Procesal Civil, ed. Porrúa, México, 1978, p. 402.

existe algún impedimento que afecte la validez de la prueba. Aquí no interesa que el testigo declare o no en juicio para que tenga la calidad de testigo, sino que conozca los hechos litigiosos.

Como elementos importantes de la definición que -- precede tenemos los siguientes:

Primero, pueden ser testigos todas las personas, no importando la edad, parentesco u otra circunstancia; segundo, que la persona tenga conocimiento de los hechos, ya sea en -- forma directa, como cuando el testigo observa con su propia -- vista el hecho o cuando participa en él, e indirecta, como -- cuando le transmiten el conocimiento por medio de una narra-- ción, y, tercero, que la persona debe ser ajena a las partes, -- ya que si la persona que declara es parte en el juicio, no es -- taríamos refiriéndonos a la prueba por testigos, sino a la -- confesional, la cual tiene marcadas diferencias por las carac-- terísticas que presenta y que para su desahogo recibe un trata-- miento especial.

Sobre el particular conviene conocer lo que nos dice el gran jurista italiano Francisco Carnelutti, quién afirma -- que "Testigo puede ser tanto la parte como un tercero pero --

que la voz parte tiene doble significado, por lo que por un lado puede ser parte el sujeto del interés en litigio y por el otro, - el sujeto de la voluntad manifestada en el litigio o en el proceso, bastando por lo tanto que cualquier persona que aparezca como titular de los intereses en el litigio para que no pueda ser oída en calidad de testigo, aunque no intervenga en el proceso o a la inversa, basta que una persona manifieste su voluntad en el proceso aunque no tenga interés en el litigio para que tampoco sea oída como testigo calificado". Por lo que para Carnelutti el testimonio puede ser vertido ya sea por un tercero ageno a las partes que también recibe el nombre de testigo en sentido estricto o por cualquiera de las partes o testigo en sentido lato, pero en este último caso tendrá las consecuencias ya citadas, ya que como dice el autor que nos ocupa "la declaración de parte no contiene garantía alguna de verdad y sólo cuando la contiene se convierte en testimonio, por lo que de acuerdo con las reglas de las pruebas, a la declaración de parte se le conoce como confe-sión y juramento" (26).

Por lo tanto, aunque testigo es todo aquél que conoce los hechos controvertidos, no tiene caso hablar de que testigo es la parte, si vamos al final de cuentas a reconocer que la de-

claración de parte es la misma confesión y juramento.

Ahora bien, se entiende por prueba testimonial la certeza que se obtiene de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos mediante la declaración de una persona llamada testigo.

B). Importancia.

La prueba testimonial ha variado su importancia a través del tiempo. en un principio, se le atribuyó mucha importancia por varias razones: Una de ellas es que en la antigüedad se comprometía la palabra, lo cual era una responsabilidad moral trascendente para el hombre, por lo que mentir significaba perder de los demás la confianza, la fe y el respeto; pero hoy en día eso no es importante para muchas personas, se han perdido los valores morales. Las personas mienten por dinero, por odio, por amistad; agregándose a esto que el ser humano es falible -- por naturaleza, asegura ver cosas que no existen, lógicamente -- porque tenga poca agudeza visual o por otros factores como la edad, mala iluminación del lugar, distancia, entre otros. Son por ende muy variadas las causas que pueden dar origen a un testimonio erróneo. Otra razón sería el adelanto y perfeccionamiento

to de los demás medios de prueba como el documento, la fotografía y demás medios descubiertos por la ciencia. Sin embargo se puede asegurar que ninguno de los medios de prueba son infalibles y por lo tanto están propensos a errores, de tal manera que es el mismo hombre quién se encarga de hacerlos fallar, desvirtuándolos y alterándolos, lo que impide que en muchos de los casos se logre el fin específico de las pruebas, ya que si se les diera el uso adecuado, beneficiaría a las partes en litigio. Asimismo se puede agregar que la prueba testimonial es importante como todas, pues en muchos de los casos no se puede sustituir. Lo anterior no quiere decir que no se reconozca la enorme importancia que tienen otros medios de prueba como la documental por ejemplo, misma que esta tan difundida que todo acto o hecho que se considera importante se hace por escrito con el fin de que quede testimonio del mismo para poderlos demostrar en caso necesario.

CAPITULO CUARTO

OBJETO Y SUJETOS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

A). OBJETO

B). SUJETOS

CAPITULO CUARTO

OBJETO Y SUJETOS DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

A). Objeto.

El objeto de la prueba testimonial son los hechos que en un determinado proceso se hace necesario aclarar.

Hugo Alsina expresa: "La prueba por testigos tiene -- por objeto la comprobación de los hechos litigiosos", agregan-- do. "El derecho sólo podrá ser objeto de prueba testimonial cuando se pretenda la aplicación de usos o costumbres o de una ley extranjera" (27).

Es oportuno hacer notar la diferencia entre objeto y finalidad, ya que si el objeto de la prueba testimonial son los

27. Derecho Procesal, ed. Ediar, Soc. Anon. Editores, Buenos Aires, 1961, t III, pp. 534 y 535.

hechos controvertidos, la finalidad de dicha prueba es aclarar la verdad de los hechos en cuestión. Si ejemplificamos lo antes dicho, tenemos que: el objeto de alimentarse son los alimentos y la finalidad es nutrirse.

Respecto al criterio que nos da Alsina de que sólo -- los hechos están sujetos a prueba, el artículo 284 C.P.C. es -- acorde al establecer: "Sólo los hechos están sujetos a prueba, el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes ex-- tranjeras, usos, costumbre o jurisprudencia". Significa por en de, que para someter a prueba el derecho se requiere que se -- den los casos que la misma ley cita, o sea, cuando una demanda esté fundamentada en leyes extranjeras, usos, costumbre o ju-- risprudencia.

Ahora bien, a continuación se analiza brevemente -- los casos anteriormente citados, en los cuales el derecho será objeto de prueba:

a). Cuando el derecho se funde en leyes extranjeras, será objeto de prueba porque nuestros juzgadores no tienen --- obligación de conocerlas. Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia emitió una tesis en la que manifiesta lo siguiente. "El que funde su derecho en leyes extranjeras debe probar

la existencia de éstas y que son aplicables al caso, bastando -- para ello que se compruebe de modo auténtico el texto de la ley en que se apoya el derecho controvertido y la existencia de la ley extranjera, tomando en cuenta el informe que rinde la Secretaría de Relaciones Exteriores y con el cual se manifestaron -- conformes las partes litigantes; agregando que como también debe probarse que la ley es aplicable al caso, si para esto sólo se aduce como prueba los informes de las legaciones extranjeras en México y que transcribe la Secretaría de Relaciones Exteriores, como no se trata sino de una opinión, si además de dichos informes no se rinde otra prueba, no pueden los tribunales mexicanos considerar que están probados los derechos del demandado" (28). En consecuencia, el que funda su derecho en una ley extranjera si después de probar la existencia de la misma y que es -- aplicable al caso de que se trata, no ofrece y rinde otra prueba; el juez no la tomará como una prueba completa y por lo tanto no quedarán debidamente probados los derechos que se deman-- dan.

b). Si el derecho se fundamenta en usos o costumbres, -- también será objeto de prueba, por la razón de que nuestro derecho es legislado y no consuetudinario, como lo es el derecho inglés. Como ejemplo de lo antes dicho, tenemos lo establecido --

28.- Suplemento al Semanario Judicial de la Federa--- ción, 1934, p. 44.

por el artículo 10 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice: "Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario". Por lo tanto, la ley debe obedecerse aunque el gobernado argumente que lo manifestado por dicha ley ya no se usa, acostumbra o practica.

La costumbre y los usos son fuente supletoria del derecho, pues en el caso de que una de las partes deje sin establecer alguna condición en el clausulado de un contrato por ejemplo, la ley indica que el juez debe de tomar en cuenta las costumbres y los usos existentes en el lugar donde se ventila el juicio a fin de resolver el caso de acuerdo a éstas. El artículo 2607 del ordenamiento antes citado es un buen ejemplo de lo expresado, -- mismo que se refiere a la prestación de servicios profesionales, el cual establece: "Cuando no hubiere habido convenio, los honorarios se regularán atendiendo juntamente a las buenas costumbres del lugar..." Por su parte, el artículo 1796 del mismo código menciona: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deban revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe, uso o a la ley.

La costumbre es el uso o práctica muy usada e implantada por la colectividad y que es considerada por ésta como --- obligatoria. Los usos son prácticas que concurren de un modo tásito en la formación de los actos jurídicos, principalmente en lo que se refiere a los contratos que tienen aplicación cuando las partes quieren adherirse a ellos o porque así lo establezca la ley.

c). La jurisprudencia vista como principios y doctrinas emitidas por los tribunales, es también fuente supletoria - del derecho. Sin embargo, si el derecho se funda en jurisprudencia, será objeto de prueba. Existen dos acepciones de esta figura jurídica; la que se refiere a los principios y doctrinas de los estudiosos del derecho y la que surge por la actividad de - los tribunales. Tal es el caso de las "ejecutorias de la Suprema Corte funcionando en pleno, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en - contrario y que hayan sido aprobadas cuando menos por catorce - ministros" (29). La jurisprudencia surge mediante un procedi--- miento establecido en la propia ley y las personas que la crean tienen profundos conocimientos sobre la materia, lo que la hace diferente a los usos y a la costumbre. La jurisprudencia es ob-

29. Ley de Amparo, artículo 192 segundo párrafo, p. 362 bis 6a.2.

jeto de prueba en razón a que se presentan casos de contradicción entre sí, de las ejecutorias emitidas por las salas de la Suprema Corte, por el pleno de ésta, por los tribunales colegiados, etc.

Como ya se dijo anteriormente, sólo los hechos controvertidos están sujetos a prueba, pero no todos, ya que el artículo 286 C.P.C. establece que: "Los hechos notorios no necesitan ser probados y el juez puede invocarlos, aunque no hayan sido alegados por las partes". Entendiéndose por hechos notorios --- aquellos acontecimientos que por la magnitud de su importancia son difundidos y conocidos por la generalidad de la gente.

Por su parte Hernando Devis Echendia se ocupa ampliamente del objeto del testimonio, quién afirma: "El objeto del testimonio es el hecho deducido y no su deducción, porque ésta como su percepción son sus fuentes y no su objeto". Si se toma en cuenta a la persona que realiza los hechos, sigue afirmando el autor citado, "Los hechos pueden ser personales cuando el mismo testigo declara haber entregado una cosa a una de las partes o a un tercero, haber intervenido en una riña, haber servido como trabajador en una empresa, haber prestado servicios profesionales a cierta persona, etc." También pueden ser los he---

chos de un tercero si el testigo narra los hechos observados por él. Respecto al tiempo en que se realiza el hecho, el objeto de la prueba puede versar sobre hechos no presentes en el lugar donde se rinde, así como de otros que están a la vista. Como ejemplo: la mojonera que señala el lindero, misma que estaba desde antes pero que todavía se encuentra allí. Por la razón anterior pueden ser a la vez hechos transitorios como permanentes. Por último los hechos que son objeto de prueba los puede originar el hombre o acontecimientos de la naturaleza, así como cosas u objetos naturales, y estados psíquicos del individuo entre otros" -- (30).

B). Sujetos.

1.- El sujeto de la prueba testimonial es el tercero que narra o declara al juez lo que sabe sobre los hechos que le interesan, y si el testigo es el tercero que conoce los hechos litigiosos y, a la vez el que los declara, entonces resulta que estamos hablando de la misma persona, razón por la que no tiene caso abundar sobre el particular, ya que es mejor verlo desde el punto de vista del testigo. Por lo tanto a continuación trataremos sobre la clase de testigos, capacidad para declarar como tes

tigo, incapacidad y su fundamento legal, obligación de declarar como testigo y la indemnización del testigo.

La doctrina divide a los testigos en dos grandes grupos a saber: Los testigos instrumentales y los testigos judiciales. Los primeros son aquellos cuya presencia es requerida por la ley para darle validez a un acto jurídico. Tal es el caso de los testigos que dan formalidad en el Registro Civil al matrimonio de las personas, quedando asentados sus nombres y sus firmas en las actas respectivas. Los segundos son aquellos, que -- por lo que saben de los hechos cuestionados narran ante el juez, dando como resultado la prueba testimonial. Siendo por lo tanto, los testigos judiciales de los que nos ocuparemos en nuestro tema.

2.- Los testigos judiciales se clasifican a su vez en:

a). Abonados, son los testigos que no tienen tacha legal y los que por estar ausentes no pueden ratificar su dicho, pero que se consideran fidedignos;

b). De oídas, los que conocen los hechos porque se -- los narra otra persona. Sobre esta clase de testigos existe una

tesis de la Suprema Corte que a la letra dice:

"Testigos de oídas. Apreciación de sus declaraciones

Los testigos pueden conocer los hechos, bien por ciencia -- propia, por haberlo visto, o bien por causa ajena, por haberlos oído a quien de ellos tenía ciencia propia. La declaración testifical más segura es la del testigo que conoce los hechos por ciencia propia. Más nuestro sistema, basado en la libre apreciación, no puede rechazar la prueba de hechos conocidos por el -- testigo, en razón de otra causa. El juez que va recogiendo todos los elementos de prueba, pondrá especial cuidado en averiguar el porqué son conocidos del testigo aquellos hechos por él referidos, sin que pueda el juez rechazar lo que aquél alegare, haciendo constar que no le son conocidos de ciencia cierta" --- (31). De acuerdo con lo anterior el testigo más idoneo es el -- que conoce los hechos en forma directa, pero como no existe impedimento legal para que el testigo declare lo que otro le narró, el juez debe recibir el testimonio y únicamente tiene que quedar asentado en el acta la forma de como conoció el testigo los hechos.

31. Sexta Epoca, Cuarta Parte, Vol. XXXVIII, p. 243 A-D, 1802/60 Manuel Prieto Zubieta. Mayoría de 3 votos. Apéndice - de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte, Tercera Sala. p. 1122.

c). Testigos singulares, son los testigos que no coinciden sus declaraciones con las de otros testigos, ya sea por el lugar, tiempo o circunstancias esenciales. Existen tres clases de singularidad: la obstativa o adversativa, la acumulativa y la diversificativa. La primera de ellas se da cuando existiendo dos testigos que conocen sobre un mismo hecho litigioso difieren en sus declaraciones, pues mientras que uno asegura que el hecho -- ocurrió en determinado lugar, el otro señala uno distinto. Estas declaraciones carecen de valor probatorio por ser opuestas. La segunda o singularidad acumulativa se presenta cuando los testigos narran hechos distintos pero que se complementan. Como ejemplo de este tipo de singularidad tenemos el caso de un envenenamiento, en el cual un testigo manifiesta que él observó cuando -- el presunto culpable colocaba el veneno en la bebida del occiso, y otro asegura haber visto al inculcado tirar el frasco que contenía el veneno. La singularidad diversificativa existe cuando -- los testigos declaran sobre hechos diversos que no se complementan ni se excluyen.

Existe una tesis que se refiere a los testigos singulares, misma que se ocupa de la singularidad acumulativa, pues -- afirma que la declaración de los testigos singulares que versa -- sobre actos sucesivos de un mismo hecho, pueden integrar la prueba de presunciones. Dicha tesis dice:

"Testigos singulares, declaración de los

Las declaraciones de los testigos singulares que versan sobre actos sucesivos relativos a un mismo hecho, pueden integrar la prueba presuntiva del acto que trata de justificar se en el proceso" (32). Los actos sucesivos son los que tienen hilación entre uno y otro.

Ahora bien, los testigos pueden discrepar en sus declaraciones sin que afecte a éstas pero siempre y cuando no altere la esencia de los hechos y se trate de materia civil. Sobre lo anterior la Suprema Corte estableció la siguiente jurisprudencia:

"Testigos, discrepancias entre los

En materia civil, aun cuando haya discrepancias entre los testigos, si no altera la esencia de los hechos sujetos a prueba, esto no modifica la substancia de su declaración" (33).

32. Quinta Epoca, Tomo XXXIV, p. 2091. Hernández de Loera Juana.- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación.- Cuarta Parte- Tercera Sala p. 829.

33. Quinta Epoca
Tomo XIV, p. 754 Noria de Bajan, S.A.
Tomo XVIII, 446.- Corbalá Jesús R.
Tomo XVIII, p. 600.- Valdés Evaristo
Tomo LXXII, p. 23.- Avila Pascual Bailon
Tomo LXII, p. 3340.- Rosado Angel

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación- Cuarta Parte, Tercera Sala-p.- 1121.

e). Testigo necesario, se presenta cuando el testigo es inhábil para declarar pero que por la importancia del asunto se le permite hacerlo;

f). Testigo de apremio, es el testigo que por negarse a declarar, se le obliga a hacerlo por medio de la policía.

3.- Capacidad para declarar como testigo. Son testigos capaces aquellos que no tienen impedimento legal para declarar. El artículo 363 C.P.C. entre otras cosas manifiesta algunas circunstancias que deben quedar asentadas en el acta de declaración de los testigos, pero el precepto citado no dice - que esas circunstancias sean motivo de incapacidad.

El Código de Comercio sí menciona algunos impedimentos por los cuales no se puede ser testigo en esa rama jurídica, mismos que están contenidos en el artículo 1262, el cual - expresa lo siguiente:

"No pueden ser testigos:

I. El menor de catorce años, sino en casos de imprescindible necesidad a juicio del juez;

II. Los dementes y los idiotas;

III. Los ebrios consuetudinarios;

IV. El que haya sido declarado testigo falso o falsificador de letra, sello o moneda;

V. El tahúr de profesión;

VI. Los parientes por consanguinidad, dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo;

VII. Un cónyuge a favor de otro;

VIII. Los que tengan interés directo o indirecto en el pleito;

IX. Los que vivan a expensas o sueldo del que los presenta;

X. El enemigo capital;

XI. El juez en el pleito que juzgó;

XII. El abogado y el procurador en el negocio de que lo sea o lo haya sido, y,

XIII. El tutor y el curador por los menores y éstos por aquellos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela".

Si se hace un análisis comparativo entre lo que dispone el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal vigente y el Código de Comercio respecto a los testigos, vemos que tienen marcadas diferencias, pues mientras el primero señala algunas características especiales de los testigos que deben asentarse en el acta de la declaración, el segundo reglamenta -

las causas por las cuales una persona no puede ser testigo. Posiblemente una de las razones el legislador no prohibió que declarara cualquiera de las personas impedidas por el Código de Comercio, es, la de no dejar sin esperanza de aclarar la verdad de los hechos controvertidos cuando sea el único medio de prueba -- con que se cuente, pues aun en el caso de que el testigo sea un niño, si bien es cierto que los niños no tienen una idea clara de lo que significa la verdad, no le conceden importancia pero eso no significa que no la puedan decir y que aunada la declaración del menor a otro medio de prueba, no pueda configurar una prueba completa que le produzca certidumbre al juez.

4. Obligación de declarar como testigo.

Sobre la obligación que tenemos para declarar como testigos, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no deja lugar a duda en lo que a ese punto se refiere, ya -- que el artículo 356 expresa claramente "Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos". Por consiguiente, se considera que dicha obligación nace en el momento en que conocemos un hecho que puede ser objeto de prueba, materilizándose la obligación cuando se hace necesario demostrar el hecho en cuestión.

La razón por la que la ley nos impone esa obligación -- es lógica, ya que todo individuo al vivir en una colectividad -- tiene derechos que exigir y obligaciones que cumplir, entre éstas últimas, está la de alistarse en la guardia nacional, votar en las elecciones populares, desempeñar cargos consejiles, entre otras y auxiliar a la autoridad competente en la averiguación de la verdad con objeto de lograr la impartición de justicia en beneficio de la comunidad.

5.- Personas que no están obligadas a declarar como -- testigos. No obstante la obligación que nos impone la ley para -- declarar ante el juez cuando conozcamos los hechos que las partes deben probar, es la misma ley la que exime a ciertas personas de dicha obligación. Así lo manifiesta el artículo 288 C.P.C. al afirmar lo siguiente: "Los terceros están obligados a prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad... De la mencionada obligación están excentos los ascendientes, cónyuges y personas que deben guardar secreto profesional en los casos en que se trate de probar contra la persona que están relacionados". Lo anterior no significa que no deban declarar en caso que lo deseen, sino más bien, no se les puede obligar a ello, por considerar que se produciría mayor mal al núcleo familiar, -- célula básica e importante en toda sociedad, que el beneficio --

que se pretende obtener, al enfrentar a los hijos contra sus padres, a los cónyuges entre si y en el caso de los profesionistas como los abogados, los abligarían a romper el secreto al que están comprometidos a guardar, ya que por las características de la profesión conocen muchos hechos que los clientes les confían y que no deben ser divulgados. Sin embargo, cabe aclarar -- que dichos profesionistas sí están obligados a declarar incluso contra la parte que están relacionados, cuando conozcan los hechos en circunstancias ajenas a su actividad, o sea como cualquier testigo. La ley debería conceder la misma gracia de declarar voluntariamente a los familiares en línea colateral. Como -- los hermanos, tíos, sobrinos, primos así como a los amigos, pues en este último caso, se llegan a desarrollar grandes amistades -- unidas por lazos tan fuertes o más que los que unen a la familia como lo es la comprensión y la ayuda desinteresada, lo que propicia el surgimiento de cierta confianza y por ende el dar a conocer a nuestros amigos hechos que pueden ser objeto de prueba y -- que al ser requerido el testigo traiciona la confianza que se le ha otorgado.

Respecto a la declaración del cónyuge, a continuación se transcribe una tesis que a la letra dice:

"Testimonio de cónyuge, valor del (legislación del Distrito Federal)

El hecho de que el juez no de valor de prueba al testimonio del esposo de la demandada porque, por su carácter de esposo, tenga interés en el negocio y deba presumirse parcial, no se opone a que el artículo 356 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal determine que deben declarar todos los que conocen de un hecho que deben probar las partes, porque ésta es una norma que significa sólo la imposición de una obligación general, pero no prejuzga sobre la calidad de los testigos, ni sobre el valor de sus declaraciones" (34).

De la anterior tesis se demuestra lo ya manifestado, de que los ascendientes, descendientes, cónyuges y los profesionistas que deban guardar secreto profesional, pueden declarar si lo desean, pero su testimonio puede considerarse parcial, lo cual le restaría eficacia probatoria.

6.- Personas que no pueden declarar como testigos. No pueden declarar como testigos los jueces y magistrados en los juicios en que intervienen, porque de ser así, ellos mismos tendrían que calificar su propia declaración, lo cual no resulta -

34. Quinta Epoca. Tomo CXXII. p. 529 A.D. 5365/55 Enriqueta Lecuona de Bustillo.- 5 votos. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación cuarta Parte- Tercera Sala- p. 1131.

lógico, pues carecería de fuerza legal, además de que no se podrían interrogar así mismos.

7.- Remuneración al testigo. El testigo al ser llamado a declarar interrumpe sus actividades, por lo que es justo y necesario que se le retribuya lo que deja de percibir, máxime cuando es una persona de escasos recursos económicos. Algunos autores mencionan que la parte que ofrezca la prueba debe indemnizar al testigo, lo cual está correcto en principio, sin embargo, una vez terminado el proceso, debe condenarse al culpable a cubrir esos gastos, pues el inocente no tiene porque hacer esa erogación. El artículo 280 C.P.C., dice: "Los daños y perjuicios que se ocasionen a terceros por comparecer o exhibir cosas, serán indemnizados por la parte que ofreció la prueba, o por ambas si el juez procedió de oficio, sin perjuicio de hacer la regulación de costas en su oportunidad".

8.- Carga de la Prueba. Se entiende por carga de la prueba la necesidad que surge en todo proceso de que las partes demuestren a cual de ellas le asiste el derecho de los hechos controvertidos y ocasionalmente del derecho, con el fin de lograr una sentencia favorable.

Existen tres principios clásicos sobre la carga de -

la prueba, los cuales son:

a). El actor debe probar su acción y el reo su excepción. La palabra reo no es atinada, ya que se debería decir demandado;

b). El que afirma está obligado a probar su afirmación; y,

c). Quién niega no tiene el deber de probar su negativa.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 281, toma en cuenta el primer principio al afirmar: "El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el reo los de sus excepciones". Respecto al tercer principio sólo en parte se adhiere a él el ordenamiento que nos ocupa, pues el artículo 282 establece cuatro excepciones en las cuales el que niega sí está obligado a probar.

Los autores modernos del derecho procesal no concuerdan con el principio de que el que afirma debe probar y no así el que niega, ya que, las afirmaciones se pueden convertir fá--

cilmente en negaciones y éstas en aquellas. Ejemplo, el que afirma que es soltero, niega a la vez que sea casado. Por consiguiente, la carga de la prueba se debe determinar por los hechos.

Inversión de la carga de la prueba. Se habla de inversión de la carga de la prueba, cuando el que niega tiene la obligación de probar. Sin embargo tal situación ya está regulada por el anteriormente citado artículo 281 C.P.C., por lo tanto, sólo quedaría la alternativa de un convenio entre las partes, pero -- tal cosa no puede ser posible por la razón de que el artículo -- 283 C.P.C., establece que la prueba en general ni los medios de prueba establecidos por la ley son renunciables. Por lo tanto, - legalmente no se puede hablar de inversión de la carga de la --- prueba.

CAPITULO QUINTO

PROCEDIMIENTO PARA SU DESARROLLO EN EL PROCESO

- A). OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL
- B). PREPARACION
- C). DESAHOGO
- D). TACHA DE TESTIGOS

CAPITULO QUINTO

PROCEDIMIENTO PARA SU DESARROLLO EN EL PROCESO

A). Ofrecimiento de la prueba testimonial.

1.- El término probatorio. La ley concede cierto periodo al actor para ofrecer las pruebas, siendo dentro de los diez días fatales, contados a partir de la notificación del auto que tuvo por contestada la demanda o por contestada la reconvención en su caso, artículo 390 C.P.C. La palabra fatal, citada por el artículo referido, significa lo que no se puede evitar, lo que produce desgracia o infelicidad, por lo que el código se refiere a que son diez días improrrogables, pero como las diligencias judiciales sólo se pueden practicar en días y horas hábiles, conviene agregar que son días hábiles todos los del año menos los sábados, domingos y aquellos declarados festivos

por la ley. Son horas hábiles de las siete hasta las diecinueve horas, artículo 64 C.P.C.

Para el caso de que el demandado no conteste la demanda, una vez que éste sea declarado en rebeldía, se abrirá el periodo de ofrecimiento de pruebas, artículo 271 C.P.C. No se hace necesario ofrecer las pruebas cuando el demandado se allana, ya que con ello termina el litigio o la controversia.

2.- Recepción de la prueba testimonial. Después del auto de admisión de pruebas, el juez dentro de los treinta días siguientes, citará a las partes para una audiencia de recepción y en el caso de quedar algunas pendientes, se recibirán dentro de los quince días siguientes, artículo 299 C.P.C. Cuando se tengan que recibir pruebas ofrecidas fuera del Distrito Federal o del país, se hará dentro del término de sesenta días respectivamente, debiendo de cumplir con los requisitos señalados por el propio artículo 300 C.P.C.

A efecto de que las pruebas no sean desechadas por el juez, se deberán relacionar con los puntos controvertidos. Expresando bajo protesta de decir verdad cuando la parte no pueda presentar a los testigos, a fin de que el juez les gire citato-

rio, para lo cual se deberá señalar el nombre y domicilio de los testigos que deban rendir su declaración.

El término para ofrecer las pruebas según el Código - de Procedimientos Civiles del Estado de México no debe exceder de treinta días. A su vez el juez dividirá dicho término en dos periodos, el primero de los cuales comprenderá la tercera parte del término y será para el ofrecimiento de las pruebas, esto es unos diez días que coinciden con el término señalado por el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. El segundo periodo que será de unos veinte días improrrogables, servirá para el desahogo de las pruebas. Sólo cuando por causas -- ajenas al oferente no se pueda practicar la diligencia o por caso fortuito o fuerza mayor, el juez podrá ampliar el segundo -- periodo, artículo 608.

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Civiles establece en su artículo 337 lo siguiente: "Transcurrido el término para contestar la demanda o la reconvenición en su caso, - el tribunal abrirá el juicio a prueba por un término de treinta días". Ahora bien, si las partes no ofrecen las pruebas por causas ajenas a ellas, el tribunal deberá fijar un término que a su juicio considere pertinente, siempre que lo solicite alguna de

las partes.

En la exposición de motivos del ordenamiento antes citado menciona que no es conveniente dejar al arbitrio del tribunal la fijación del término porque no conoce las dificultades -- que puedan tener las partes para presentar las pruebas y en caso que se le concediera menor tiempo del que necesitan, se ven en la necesidad de solicitar prórroga, lo cual retrasa el proceso.

La diferencia que se observa entre los tres ordenamientos antes referidos en relación al término para la diligencia de pruebas, consiste en que mientras el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece diez días para ofrecer las pruebas y treinta para su recepción, el del Estado de México concede un término de treinta días dividido en dos periodos para ambas diligencias y el federal otorga los mismos treinta días pero no los separa, sino que dentro de los mismos se deberá ofrecer, admitir y desahogar las pruebas.

3.- Limitaciones legales. La ley limita en ciertos casos el uso de la prueba por testigos, razón por la que no todos los hechos controvertidos pueden probarse por este medio de prueba. El ejemplo lo tenemos en los contratos o negocios jurídicos

solemnes, como cuando se requiere demostrar la donación, el matrimonio, el testamento, la adopción, el nacimiento, entre otros, se hace necesario presentar el contrato, el acta de matrimonio o de nacimiento. Respecto al estado civil de las personas, el artículo 39 del Código Civil para el Distrito Federal menciona: "El estado civil de las personas sólo se prueba con las constancias relativas al Registro Civil, ningún otro medio es admisible para comprobar el estado civil". Otra limitación la contiene el artículo 278 C.P.C., el cual establece: "Para conocer la verdad sobre los puntos controvertidos puede el juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o a un tercero. Sin más limitación que la que las pruebas no estén prohibidas por la ley ni sean contrarias a la moral". Tomando en cuenta el monto del negocio, la ley limita también la prueba testimonial, ya que el artículo 2320 del Código Civil para el Distrito Federal manifiesta: "Si el valor del inmueble excede quinientos pesos, su venta se hará en escritura pública, salvo lo dispuesto por el artículo 2317". Asimismo el artículo 372 C.P.C., dice: "No es admisible la prueba testimonial para tachar a los testigos que hayan declarado en el incidente de tachas". Por consiguiente en el caso de que se quiera utilizar testigos para comprobar que los testigos que declararon en el -

incidente de tachas no son idóneos, no procede de acuerdo con - el precepto anterior.

B). Preparación.

Las partes están obligadas a presentar a sus testigos y sólo cuando les es imposible, deberán justificar su imposibilidad al juez para que él los cite. Anteriormente en que las -- partes no estaban obligadas a presentar sus testigos, tal obligación recaía en el juez, situación que originaba trastornos pa-- ra el buen desarrollo del proceso, pues en ocasiones daban equi-- vocados los domicilios o en su defecto no existían, lo cual re-- trasaba las audiencias en perjuicio de la parte contraria. En -- la actualidad si la parte que ofrece la prueba no puede presen-- tar a sus testigos, el juez los citará ya sea por medio del ac-- tuario, por cédula, por correo o telégrafo, según las circuns-- tancias lo requieran, artículos 120 y 121 C.P.C.

Quando el testigo es citado y no comparece o se niega a declarar, se hace acreedor a una medida de apremio, que puede consistir en multa o arresto hasta por quince días de acuerdo - con el artículo 357 C.P.C. Sin embargo la cuestión no termina - ahí, ya que si a pesar de las medidas de apremio aplicadas al -

testigo, éste se sigue negando a acatar la orden del juez, el Código Penal del Distrito Federal señala en su artículo 178 lo siguiente: "...al que desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad, se le aplicará de quince días a un año de prisión y multa de diez a cien pesos". Asimismo marca el mismo cuerpo legal que sólo se considerará como delito de desobediencia y resistencia de particulares ante un mandato de autoridad competente cuando se hayan agotado las medidas de apremio.

Quando el testigo resida fuera del Distrito Federal' - la parte que ofrezca la prueba deberá acompañar interrogatorio con las preguntas y repreguntas, debiendo librarse por medio de exhorto que se hará a la autoridad competente del lugar donde - resida el testigo que se va a interrogar.

Para el caso de que el testigo sea un anciano o se encuentre enfermo, el juez podrá trasladarse a su domicilio a -- fin de facilitar la diligencia. Pero si se trata del Presidente de la República, Secretarios de Estado, Senadores, Diputados, - Magistrados, jueces y generales con mando, rendirán su declaración por oficio, pero si lo desean podrán acudir al tribunal -- personalmente.

C). Desahogo.

El desahogo de las pruebas es la fase del proceso don de el litigante podrá demostrar la razón que le asiste sobre el derecho que reclama y el juez con su experiencia y conocimientos nacidos de su preparación tratará de descubrir la verdad de los hechos controvertidos mediante las pruebas, a fin de lograr la certidumbre para dictar la sentencia y poder resolver el litigio que es el fin que se persigue en todo proceso.

Antes de iniciar el estudio del desahogo de la prueba testimonial, es necesario mencionar que la audiencia deberá lle varse a cabo públicamente, a excepción de las que se refieran - al divorcio, nulidad del matrimonio y las que a juicio del tribunal juzgue pertinente se efectúen en forma secreta, artículo 59 C.P.C. La razón por la que las audiencias deben efectuarse - públicamente es obia, ya que de esa manera la parte contraria - podrá descubrir si el testigo es falso o concurra en él alguna de las circunstancias que le resten credibilidad a su testimo-- nio y poderlo tachar, asi como solicitar las aclaraciones perti nentes cuando las respuestas sean confusas.

El desahogo de la prueba se inicia con la protesta -- que se le toma al testigo de que deberá conducirse con verdad y de hacerle notar las penas a que se hace acreedor si declara --

falsamente. En las legislaciones procesales de la antigüedad -- era requisito indispensable que el testigo hiciera el juramen-- to antes de declarar, pero nuestras leyes procesales actuales - impiden la ingerencia religiosa en los asuntos civiles y la sola protesta de decir verdad es suficiente para obligarse. Asi - lo afirma nuestra carta magna en el artículo 130 en que se lee: "... la simple promesa de decir verdad y de cumplir las obliga-- ciones que se contraen, sujeta al que las hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley ..." Dichas penas están contenidas en el Código Penal.

Es requisito indispensable que después de tomarle al testigo la protesta de ley, se debe separar a los testigos a fin de evitar que se comuniquen entre si, pues de lo contrario el - testimonio resultaría oneficaz, ya que un testigo conocería lo que el otro declaró, pudiendo éste hacerlo en la misma forma -- aunque realmente no conociera los hechos.

La declaración se inicia con las generales del testi-- go, que consisten en que debe decir su nombre, edad, estado, do micilio y ocupación; asi también si es pariente por consanguini-- dad o afinidad y en que grado, de alguno de los litigantes; si es dependiente o empleado del que lo presente, o tiene con él -

sociedad o alguna otra relación de intereses, si tiene interés-directo en el pleito, si es amigo íntimo o enemigo de alguno de los litigantes.

No obstante que los legisladores de nuestro cuerpo legal procesal vigente en el Distrito Federal consideraron necesario que todo el que tenga conocimiento de los hechos litigiosos declare lo que sabe acerca de los mismos, lo cual es bastante atinado, sin embargo es oportuno señalar algo sobre esas circunstan-cias que nos marca el artículo 363 C.P.C., y que deben quedar asentadas en el acta de declaración para que la contra-parte tache al testigo y el juez tome en cuenta al momento de valorizar el testimonio. Por consiguiente en caso de que el tes-tigo sea pariente de alguno de los litigantes, origina naturalmente que exista un espíritu de solaridad que tiene una fuerza particular, derivada de los lazos de familia, ya sea por la unión familiar y conyugal, ya porque existan intereses mutuos o porque entre padres e hijos corra la misma sangre por sus venas, así como por las relaciones que se mantienen entre la familia y que dan sentimientos de amor y en ocasiones de odio pero que son igualmente peligrosos para motivar al testigo a que ofrezca un testimonio que no se ajuste a la verdad.

Cuando el testigo depende o es empleado del que lo --

presenta, aunque los lazos que los une no sean tan profundos como los que se dan en la familia pero si pueden existir sentimientos de gratitud, de amistad e incluso de odio. Sobre este punto existe jurisprudencia que establece lo siguiente:

"Testigos dependientes económicamente de la parte que los presenta

Aun cuando los testigos dependan económicamente de la parte que los presenta, esa circunstancia no es suficiente para desestimar sus dichos considerándolos parciales, porque la Suprema Corte ha establecido que para desvirtuar un testimonio de esta clase, es preciso justificar con razones fundadas que los testigos no son dignos de fe, puesto que el hecho de que sean empleados o dependientes de la parte que los presenta, no afecta por si solo su imparcialidad, ni significa un uso imprudente del arbitrio judicial para valorar dicha prueba" (36).

36. Sexta Epoca, Cuarta Parte.

Volumen III, p. 224 A.D. 4118/56 Afianzadora Mexicana, S.A., 5 votos

Volumen XXV, p. 278 A.D. 4800/58 Rodolfo Río Amora 5 votos

Volumen XXV, p. 10 A.D. 6027/59, Miguel Icaza Contreras, mayoría de 4 votos

Volumen LIII, p. 107 A.D. 1534/60, Cía. Industrial, S.A., unanimidad de 4 votos

Volumen LXV, p. 69 A.D. 7001/60, Sindicato de propietarios de la línea México-Tacuba y anexas, unanimidad de 4 votos

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte.- Tercera Sala. p 11 21.

El interés directo en el pleito puede originar que el testimonio resulte parcial, ya que el interés por lo general es motivado por cuestiones económicas, lo cual es suficiente para que el testigo trate de confundir al juez. El interés en el negocio jurídico casi siempre fue causa de impedimento para declarar en los juicios.

La situación de ser amigo o enemigo de alguno de los litigantes, puede dar como resultado un testimonio falso o parcial, pues los sentimientos de aprecio que van surgiendo a través de cultivar una buena amistad son muy importantes; así como de odio en caso de ser enemigo de alguna de las partes, pudiendo originar que no se diga la verdad sobre el hecho que se trata de aclarar, ya sea para proteger al amigo o para perjudicarlo si se trata de un enemigo. Sin embargo las situaciones o circunstancias anteriormente señaladas no deben tomarse como una regla general por el solo hecho de serlo, ya que la experiencia ha demostrado que parientes, amigos o enemigos, así como personas interesadas en el negocio han dicho la verdad sobre los hechos que conocen y si se les priva de ofrecer el testimonio, se estaría desaprovechando ese medio de prueba.

El interrogatorio consiste en las preguntas que le ha

cen al testigo las partes y el juez. Debiendo ser en forma verbal y no por escrito, excepto cuando se examina al testigo por exhorto, por encontrarse éste fuera de la jurisdicción del tribunal. El interrogatorio lo inicia la parte oferente, luego la contraparte y por último el juez. Durante el desahogo de la prueba, la ley faculta al juez para hacerle al testigo, las preguntas que estime pertinentes, ya sea porque el testigo se exprese en forma confusa para que aclare las dudas o para que las amplíe. Las preguntas no deben ser contra la moral ni contra el derecho, concebidas con claridad y precisión. Cada pregunta debe referirse a un mismo hecho.

En el interrogatorio, el arte del abogado y del juez, - consiste en manejar las preguntas de tal manera que hagan saltar el falso testimonio preparado de ante mano y puedan aparecer las lagunas de irrealdad. Siempre hay cuestiones en las - cuales no ha pensado el testigo; por lo que es allí el punto - débil donde hay que atacar despues de sondeado el terreno. Se le incitará por ese lado sin que se percate a fin de lograr -- confundir al falso testigo. De sus declaraciones surgirán contradicciones que permitirán encerrarlo en un circuli vicioso - del que no podrá salir, pues el que dice una mentira no sabe - el trabajo que ha comenzado, ya que será necesario que invente

mil más para sostener la primera. El punto débil del que hablamos son los detalles más insignificantes que parecen no tener importancia y por lo mismo los descuida el testigo falso. Como ejemplo conviene señalar un caso que ocurrió en los Estados -- Unidos de América, donde un testigo declaró que un individuo -- era culpable de un homicidio que se había cometido, pero el -- abogado defensor del inculpado le preguntó al testigo que el -- día del suceso a que distancia se encontraba del lugar de los hechos, si ese día estaba nublado o no y a que hora ocurrió. -- Al acudir el abogado a dicho lugar, se pudo percatar y después lo comprobó con hechos de que no era posible identificar a una persona a esa distancia porque la luz solar impedía ver, echando por tierra el testimonio, pues el inculpado era inocente.

Para el caso de que el testigo no conozca el idioma, el juez le nombrará un intérprete para que rinda su declaración y si el testigo lo deseara, además de asentarse en el acta en idioma castellano, se redactará en el suyo propio.

Con el fin de que el juez reúna el máximo de elementos para descubrir si la declaración del testigo está apegada a la verdad, el testigo deberá explicar la forma de como conoció los hechos, o lo que es lo mismo, debe dar la razón de su dicho, ya sea que lo haga después de cada respuesta o al ter-

minar el interrogatorio, de acuerdo con las instrucciones del juez. Si el testigo no da la razón de su dicho, el juez debe exigirla. sobre el particular existe jurisprudencia que manifiesta la necesidad de dar la razón de como se conocieron los hechos, así como la facultad que tiene el tribunal para valorar la declaración.

"Testigos. Apreciación de su dicho

No es bastante la afirmación de los testigos en el sentido de que lo declarado por ellos lo saben y les consta de vista y oídas, sino que es menester que manifiesten en que circunstancias y por qué medios se dieron cuenta de los hechos sobre los que depusieron, sin que obste que no hayan sido tachados por la parte contraria, pues a pesar de ello, el Tribunal está facultado para apreciar libremente según su criterio el valor de los testimonios rendidos" (37).

37. Sexta Epoca, Cuarta Parte Vol. LXXIV, p. 51 A.D. 2181/60. Bahena Hnos. de México, S.A. Unanimidad de 4 votos.

Séptima Epoca, Cuarta Parte Vol. 8, p. 83. A.D. --- 9447/68. J. Carmen Mendiola Roldán. Unanimidad de 4 votos.

Vol. 19, p. 78. A.D. 6378. Constantino Suárez Ramos. Unanimidad de 4 votos.

Vol. 30, p. 78. A.D. 3581/69.- Marcela Colín Vda. de Salas, 5 votos.

Vol. 45. A.D. 3769/70.- Julia Vargas Luna.- Unanimidad de 4 votos.

A efecto de que lo declarado por los testigos no se olvide y sea motivo de controversia, de las respuestas se levantará acta, debiendo quedar asentadas las respuestas de tal forma que se entienda la pregunta que se le formuló y sólo en casos excepcionales cuando el juez lo permita se anotará la pregunta y luego la respuesta. Concluida la declaración se dará lectura al acta para que el declarante solicite se corrija si lo estima necesario, pues una vez firmada el acta no podrá variar su contenido en la sustancia ni en la redacción.

D). Tacha de testigos.

Se llama tacha de testigos o incidente de tachas a las circunstancias que concurren en la persona del testigo o de sus declaraciones que a juicio de la parte contraria le pueda restar eficacia probatoria al testimonio rendido. Las causas por las que se puede atacar el dicho de las personas o a éstas mismas son numerosas, puesto que es un aspecto subjetivo de la persona que tacha, esto es, que lo que él observe o conozca del testigo y que a su juicio considere que puede ser motivo para que su declaración no se ajuste a la verdad, lo puede hacer saber al juez. Ahora bién, se puede tachar a los testigos siempre y cuando el dicho, hecho o circunstan--

cia no se haya manifestado en sus declaraciones y que por lo tanto el juez las desconozca, ya que si el testigo al declarar las manifestó estan en el acta y por ende son del conocimiento del juez; de igual forma si el testigo se contradice.

Debe quedar bien claro que el tachar a un testigo no significa que éste no pueda declarar o que no se le tome en -- cuenta su declaración, lo único que ocurre es que el juez al -- conocer esa circunstancia puede concederle menor valor al testimonio del testigo tachado y por lo tanto no lograr certeza -- en su convicción, lo que impedirá que se produzca la prueba.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal es muy escueto en lo relativo a la tacha de testigos, -- pues únicamente el artículo 371 se refiere a esta figura jurídica, mencionando que en el momento del desahogo de la prueba o dentro de los tres días siguientes a ésta, las partes pueden atacar el dicho del testigo que en su concepto afecte su credibilidad. Es decir que todo lo que a juicio de la parte contraria considere que le reste valor al testimonio, podrá señalarlo al juez. Otro aspecto que contempla el citado artículo, -- es que se requiere de un juicio especial para atacar el dicho del testigo y que la sentencia sobre la tacha se pronunciará --

hasta el final del proceso, ya que allí es donde esta obligado el juez a estimar el valor de las pruebas. El juez con la discreción que le concede la ley para valorar la prueba de testigos, lógicamente debe tachar a los testigos, pero no confundir la falsedad de la declaración porque el testigo no conozca los hechos, con el incidente de tachas, lo cual se sale fuera de su ambito, según lo declara la Suprema Corte en la siguiente tesis que se transcribe:

"Testigos, tacha de. Diferencia con la falsedad de testimonio (legislación del Distrito Federal y del Estado de Jalisco).

Las tachas, de conformidad con el artículo 369 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, igual al 363 en el del Distrito Federal, son circunstancias personales que concurren en el testigo, en relación con alguna de las partes, que pudieran afectar su imparcialidad, haciendo dudoso su dicho, tales como parentesco, amistad, dependencia económica, etc. en tanto que la imposibilidad de que la testigo presenciara los hechos sobre los que declaró, determina la falsedad de su dicho, lo que sale ya de los alcances del incidente de tachas, que de conformidad con el precitado artículo 369 y 379 del Código de Procedimientos Civiles de Jalisco (igual al

371 en el del Distrito Federal), debe limitarse a las circunstancias personales del declarante que puedan afectar su credibilidad, cuando además las mismas no hayan sido expresadas en su declaración" (38).

38. Séptima Epoca, Cuarta Parte. Vol. 33 p. 33. A.D. 5524/70. Elisa Martínez Negrete.- Unanimidad de 4 votos.

CAPITULO SEXTO

V A L O R A C I O N

- A). SISTEMAS DE VALORACION CONTEMPLADOS POR LA DOCTRINA
- B). SISTEMA APLICABLE

CAPITULO SEXTO

V A L O R A C I O N

A). Sistemas de valoración contemplados por la doctrina.

La doctrina contempla tres sistemas de valoración de las pruebas: el tasado o legal, el libre y el mixto.

El sistema de valoración tasado o legal se da cuando es la ley la que le atribuye el valor que se debe otorgar a -- las pruebas. El juez carece de absoluta libertad para otorgar dicho valor. El legislador se encarga de plasmar expresamente en la ley sobre lo que él considera es y debe ser el valor que se debe dar a una prueba determinada.

Es importante conocer lo que sobre el tema nos dicen

personajes de extraordinaria experiencia como lo son Carnelutti, Sentis Melendo y otros:

Para Francisco Carnelutti es la experiencia la que se debe tomar en cuenta para valorar las pruebas, pues dice: "La valoración de las pruebas tiene lugar mediante el empleo de reglas de experiencia; por tanto, una relación de las pruebas en esta fase puede hacerse en el sentido de que el oficial no quede en libertad para la elección de la regla a aplicar, sino que tal regla le sea impuesta convirtiéndose así la regla de experiencia en una regla legal". Asimismo continúa diciendo Carnelutti, "La verdadera y gran ventaja de la prueba legal radica en que la valoración de ciertas pruebas hecha por la ley, en el sentido de que respecto a unas no se pueda desconocer y respecto a otras no se pueda reconocer la eficacia por parte de la oficina, de un lado incita a las partes a proveerse en los límites de lo posible, de pruebas eficaces, y así facilita el desenvolvimiento del proceso, y de otro les permite prever hasta cierto punto, el resultado y por eso las estimula a abstenerse de la pretensión o de la resistencia en los casos en que la una o la otra no estén apoyadas por pruebas legalmente eficaces, o cuando menos, la impulsa a la composición del litigio sin proceso" (39).

39. Ibidem. pp. 471 y 472.

Por su parte Santiago Sentis Melendo afirma: "... para nosotros la denominada prueba legal no es tal prueba porque, además de su carencia de libertad, en todos los conceptos procesales de ella, no constituye una verificación que conduzca a un resultado, sino que sustituye la imposición directa de ese resultado al juez, cualquiera que sea su convicción, con la imposibilidad, no sólo de apartarse de él, sino de seguir otros itinerarios que los señalados por el legislador para caminar hacia él..." (40). Sin embargo se puede afirmar que la llamada prueba legal sí es un medio de prueba eficaz, ya que el hecho de que el juez carezca de libertad para valorarla, no significa que en determinados medios de prueba legales como el documento público no pueda el juez impugnarlo en caso de observar alguna irregularidad en el mismo. Por otro lado, el legislador al determinar su valor es porque existen personas con fe pública como los notarios, los oficiales del Registro Civil entre otros, quienes al levantar un acta se cercioran de que el solicitante compruebe en forma fehaciente los datos aportados.

El sistema libre de valoración de las pruebas consiste en que es el juez quien tiene la potestad que le otorga la ley para apreciar el valor que a determinada prueba le corres-

40. La Prueba, Ediciones Jurídicas Europa América, -- Buenos Aires, 1978, pp. 252 y 253.

ponde mediante su prudente arbitrio.

Andrei Vishinsky, autor soviético expresa sobre el tema: "La convicción íntima del juez se forma a base de los hechos o circunstancias examinadas por el tribunal, comprobados y sopesados por los jueces a solas con su conciencia", agregando: "El papel de las pruebas en la formación de la convicción del juez es decisivo. Las pruebas... constituyen los fundamentos en que descansa la convicción íntima". Asimismo sigue diciendo: -- "El principio de la convicción íntima, que sirve de base al proceso soviético, no excluye la necesidad de encuadrar las pruebas en un determinado sistema; por el contrario subrayan aún más la importancia de un sistema que garantice la apreciación exacta y racional de unas y otras pruebas en los casos correspondientes" (41).

Existen varios ordenamientos procesales de diversos países que consagran en su texto el sistema libre de valoración. Como por ejemplo la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, ley española que al tratar sobre la valoración de la prueba testimonial dice: "Los jueces y tribunales apreciarán, según las reglas de la sana crítica, la fuerza probatoria de las declaracio

41. La Teoría de la Prueba en el Derecho Soviético, - citado por Santiago Sentis Melendo, Idem. pp. 254 y 255.

nes de los testigos" (42).

Por su parte el nuevo Código Procesal Civil y Comercial de Argentina establece: "Salvo disposición en contrario, los jueces formarán su convicción respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica. No tendrán el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas conocidas, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para el fallo de la causa" (43).

Ahora bien, la mayoría de las leyes procesales de los países americanos utilizan el término "sana crítica", para referirse a la forma como se deben valorar los medios de prueba, pero como no se conoce una definición de dicho término, Sentis Melendo explica, que entiende por tal la libertad de convicción del juzgador que puede ser íntima pero mediante utilización de normas de prudente apreciación que permitirán llegar a una convicción libre o persuasión racional. El juez es una figura humana que dirige el proceso durante su instrucción y valora las pruebas en el momento definitivo. por lo que valo

42. Artículo 317 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, citada por Santiago Sentis Melendo, Idem. p. 259.

43. Artículo 386, citado por Santiago Sentis Melendo en La Prueba, ob. cit. p. 262.

rar las pruebas tomando en cuenta la sana crítica, se entiende que es valorarlas con criterio plenamente definido, razonado - con lógica y aplicando la experiencia. En otras palabras, la - independencia del juez debe ser, ante todo una independencia - interior, basada en la libertad espiritual, el juez sólo debe someterse a su propia convicción pero debidamente fundamentada.

Por lo que toca al sistema mixto para valorar las -- pruebas, los autores no lo denominan con ese nombre, pero si - se refieren a él. Tal es el caso de Carnelutti, quien habla de que existen leyes que por un lado le atribuyen valor probato-- rio a determinados medios de prueba y a la vez permiten que el juez valorice otros bajo su libre convicción. Por ejemplo, - Carnelutti menciona: "El proceso civil está ampliamente pero - no totalmente, inspirado en el principio de la valoración le-- gal de la prueba. Precisamente este principio se haya limitado en dos sentidos: En primer lugar, no esta regulada por la ley la valoración de todas las pruebas; en segundo lugar no siem-- pre las reglas legales de valoración excluyen en absoluto la - libertad del juez" (44).

Por su parte el Código Alemán de Procedimientos Civi

44. Francisco Carnelutti, ob. cit. p. 473.

les (La zivilprozesordnung), dice: "El tribunal teniendo en -- cuenta todos los elementos que hayan proporcionado las discuciones orales sobre el negocio y los resultados de la prueba que - se haya ejecutado, resolverá según su libre convicción acerca - de si debe tenerse por verdadero o no cada alegación de hecho - de las partes. En la sentencia se indicarán los fundamentos y - motivos de la convicción del tribunal. Este no estará sujeto a las reglas legales sobre la prueba mas en los casos señalados - en esta ley" (45). La última frase nos indica que algunos me--- dios de prueba están valorados por el código, por lo que de he- cho corresponde al sistema mixto de valoración.

B). Sistema Aplicable de Valoración.

El sistema aplicable de valoración de las pruebas, es precisamente la forma como se valoran las pruebas de acuerdo -- con nuestras leyes procesales vigentes en el Distrito Federal y en los Estados de la República.

Nuestra legislación procesal civil del Distrito Fede- ral adopta el sistema mixto de valoración, ya que unos medios - de prueba es la misma ley la que les asigna el valor que tienen,

45. Artículo 286, citado por Santiago Sentis Melendo en La Prueba, ob. cit. p. 263.

a otros si concurren en ellos determinadas circunstancias y por último, unos más permite que el juez los valore libremente me d ante su prudente arbitrio. Por ejemplo: la confesión judicial hace prueba plena si es hecha por persona capaz de obligarse, - con conocimiento y sin coacción ni violencia, de hecho propio o del representante o cedente y que concierna al negocio; así tam bien debe cumplir con la formalidad de la ley, artículo 402 C.-P.C. La confesión extrajudicial hará prueba plena si el juez in competente ante quien se hizo era competente en el momento de la confesión, artículo 407 C.P.C.

Los instrumentos públicos hacen prueba plena aunque - se pretenda desvirtuar su acción, artículo 411 C.P.C. En cuanto a los documentos privados si son reconocidos legalmente harán - prueba plena. El documento privado deberá reconocerse por perso na capaz, sin coacción ni violencia, artículo 414 C.P.C.

También hará prueba plena la inspección judicial si - para el examen de los objetos no se requieren conocimientos especiales, artículo 418 C.P.C. Asimismo hace prueba plena la pre sunción legal, artículo 421 C.P.C.

En cambio las fotografías, copias fotostáticas y cual quier otro medio descubierto por la ciencia, serán valorizados

mediante el prudente arbitrio del juez, artículo 420 C.P.C. Las copias fotostáticas harán fe cuando estén certificadas. Así también el dictamen de peritos y el testimonio rendido por los testigos, será el juez quien califique su valor, artículo 419 C.P.-C. Asimismo serán valorizadas por el juez las presunciones humanas, artículo 423 C.P.C.

Respecto al valor que se debe dar a la fama pública, - el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal no hace referencia a ello pero como la fama pública se debe probar por - medio de testigos fidedignos y siendo facultad del juez valorar la declaración de los testigos, se entiende que es el mismo juez quien debe calificar su valor.

Sin embargo, la confesión, los documentos públicos y - privados, el reconocimiento o inspección judicial y las presun-- ciones legales son valorizados conforme al sistema legal, ya que es la ley la que les otorga el valor; por el contrario el dicta- men pericial, el testimonio, las presunciones humanas, la fama - publica, las fotografías, copias fototáticas y demás medios des- cubiertos por la ciencia es el juez mediante su libre albedrio, quien les concede el valor que juzga pertinente, razón por la - que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal

y los de los Estados de la República acogieron en su texto el sistema mixto de valoración.

En cuanto al número de testigos que se requiere presentar para que haga prueba, plena ha variado según la época y el país de que se trate, pero siempre fue más de un testigo el que debía presentar las partes. El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente, no menciona cuantos testigos hacen prueba plena, entendiéndose por consiguiente que un solo testigo basta. Sobre este punto la Suprema Corte de Justicia ha establecido la siguiente tesis:

"El artículo 419 del Código de Procedimientos Civiles vigentes en el Distrito Federal, no fija el mínimo de testigos que deben constituir la prueba testimonial fehaciente; en consecuencia, un solo testigo puede constituir prueba plena, si así lo considera el juzgador, que es a quién corresponde la calificación de la prueba testimonial, calificación que puede ser ilegal, por estar en contradicción, con las constancias de autos y con las reglas de la lógica, pero no por el hecho de que se trate de la declaración de un solo testigo; ya que de acuerdo con la ley y con la lógica, la certidumbre de un hecho no depende del mayor o menor número de personas que lo atestiguan, puesto

que el testimonio de un solo individuo, en ocasiones, es más -- digno de fe que el de varios, ya que la fe o credibilidad que merezcan los testigos depende más de su calidad que de su número" (46).

Si las declaraciones de los testigos discrepan en algo pero no alteran la esencia de los hechos, ello no afecta el valor probatorio de la prueba, según quedó establecido en la siguiente jurisprudencia:

"Testigos, discrepancias entre los

En materia civil, aun cuando haya discrepancias entre los testigos, si no altera la esencia de los hechos sujetos a prueba, esto no modifica la substancia de su declaración" (47).

El juez al hacer uso de la facultad que le otorga la

46. Sentencia de 30 de junio de 1939 (Semanao Judicial de la Federación, T. LVI, Tercera Parte, p. 2446).

47. Quinta Epoca:

Tomo XIV, p. 754.- "Noria de Baján", S.A.

Tomo XVIII, p. 446.- Corbalá Jesús R.

Tomo XVIII, P. 600.- Valdés Evaristo.

Tomo LXXII, p. 23.- Avila Pascual Bailón

Tomo LXXII, p. 3340.- Rosado Angel R.

Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación.- Cuarta Parte.- Tercera Sala. -- p. 1121.

ley para calificar la prueba testimonial, al efectuar el análisis de los medios de prueba, debe estar plenamente convencido de la verdad o falsedad de la declaración de los testigos y puede así dictar una sentencia justa tomando en cuenta la razón y el buen juicio. Lo anterior se desprende de la siguiente tesis:

"Prueba testimonial, valoración de la

La Suprema Corte ha venido diciendo, precisamente en atención a la potestad del juez de valorar la prueba testimonial y las presunciones, que es el juez natural a quien fundamentalmente es posible observar la conducta procesal; por ende, le concierne calificar la de las partes y sus testigos, y por lo mismo debe respetarse al máximo su criterio, sobre la base de que al obtener las conclusiones de que se trate, no viole las leyes del raciocinio, del recto juicio, al alcanzar interiormente las pruebas rendidas para llegar a tal o cual convicción" (48).

No obstante la libertad de que dispone el juez para valorar la prueba testimonial, si el valor que le confiere a dicha prueba en un caso específico es indevido, la parte afectada puede apelar ante las autoridades superiores solicitando una re

48. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. XLVI, p. 126. A.D 6863/59, Enrique Grande Ampudia.- 5 votos.

visión, según lo señala la Suprema Corte en la tesis que se ---
transcribe a continuación:

"Prueba testimonial, valoración de la

Si bien es verdad que el artículo 419 del Código de -
Procedimientos Civiles faculta al juez para valorar la prueba -
testimonial según su prudente arbitrio, también lo es que el --
tribunal de apelación está en posibilidad legal de revisar, en
función de los agravios expresados, si esa valoración fue o no
atinada, es decir, si el inferior uso correctamente o no el ar-
bitrio que la ley le concede; de manera que el superior, al ---
apartarse de la calificación incorrecta que de la prueba haya -
hecho el a quo, no incurre en violación a la ley" (49).

A manera de comparación se citan los códigos de proce-
dimientos civiles de los Estados de Nuevo León y de San Luis Po-
tosí, a fin de conocer las diferencias que sobre el valor de la
prueba testimonial contemplan en su texto, en relación al valor
que le concede a dicha prueba el código de la materia del Dis-
trito Federal:

El Código de Nuevo León en su artículo 380 establece:

49. Sexta Epoca, Cuarta Parte, vol. LXXVIII, p. 50 A.D.
4466/62, José Ferrera García.- 5 votos.

"El valor de la prueba testimonial queda al arbitrio del juez, -
quién nunca puede considerar probados los hechos sobre los cua-
les ha versado, cuando no haya por lo menos dos testigos en --
quienes concurran las siguientes condiciones:

I. Que sean libres de toda excepción;

II. Que sean uniformes, esto es que convengan no sólo
en la substancia, sino también en los accidentes del acto que -
refieren aun cuando no convengan en éstos si no modifican la --
esencia del hecho;

III. Que declaren de ciencia cierta, esto es que hayan
oído las palabras, presenciado el acto o visto el hecho mate---
rial sobre que deponen; y,

IV. Que den fundada razón de su dicho".

El artículo 381 del mismo ordenamiento expresa: "Para
la declaración de un testigo, el juez tomará en consideración -
las siguientes circunstancias:

I. Que el testigo no sea inhábil por cualquiera de --
las causas señaladas en el artículo 325; (el artículo 325 se re
fiere a los impedimentos para ser testigo, de los cuales ya nos
ocupamos en el capítulo cuarto de esta tesis, cuando citamos el

Código de Comercio);

II. Que por su edad, su capacidad y su instrucción tenga el criterio necesario para juzgar el acto;

III. Que por su probidad, por la independencia de su posición y por sus antecedentes personales tenga completa impar--cialidad;

IV. Que el hecho de que se trata sea susceptible de ser conocido por medio de los sentidos y que el testigo lo conozca por si mismo y no por instrucciones ni referencias de otras personas;

V. Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, ya sobre la substancia del hecho, ya sobre las circunstancias esenciales;

VI. Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno. El apremio ju--cial no debe estimarse como fuerza o intimidación; y,

VII. Que se cumpla escrupulosamente con lo dispuesto - en el artículo 346" (esto es que el testigo de la razón de su - dicho y sus generales).

Resumiendo lo expresado por el código aludido, respecto a la valoración de la prueba testimonial, dicho ordenamiento difiere bastante en relación a lo establecido por el del Distri

to Federal, pues según el artículo 380 en su primer párrafo dice que el juez valorará la prueba según su arbitrio pero que de be ajustarse a una serie de circunstancias que cita el mencionado artículo y cuando se trate de un solo testigo, el artículo - 381 también manifiesta otras situaciones que el juez deberá de tomar en consideración al valorar su testimonio, además de que la declaración debe ser rendida cuando menos por dos testigos - de acuerdo con el ya citado artículo 380.

Por su parte el Código de Procedimientos Civiles de - San Luis Potosí, hace alusión también sobre algunos de los puntos referidos por el código de Nuevo León. Lo mismo ocurre con el Código de Procedimientos Civiles de Tamaulipas y que no tiene caso repetir nuevamente.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES:

1.- Siendo Roma la cuna del derecho moderno, es lógico pensar que se ocuparan ampliamente de la prueba más antigua, como lo es, la prueba testimonial; sin embargo no ocurría lo mismo en otros países, como en la Alemania de la Edad Media, donde la declaración de los testigos conocidos de los hechos controvertidos no tenían trascendencia como medio de prueba, sino más bien el conjurador, persona -- que conocía al demandado y por tal razón afirmaba que el juramento que éste hacía era limpio y sin tacha. En cambio -- España sí utiliza la prueba de testigos, pero había demasiados impedimentos, a no ser que se tratara de casos contra -- el rey o contra el señor feudal, pues entonces sí podían -- declarar como testigos; el sistema de valoración acostumbrado era el tasado, ya que es la misma ley la que especifica qué personas podían declarar como testigos. No obstante que España se ocupa bastante de la prueba testimonial, sin embargo, las colonias que estaban bajo su potestad, al regirse por la Recopilación de Indias, la cual no presenta un orden sobre las figuras jurídicas que trata, y prácticamente no se ocupa de dicha prueba, sino hasta 1872, fecha en que se sanciona el Código de Procedimientos Civiles para el --

Distrito Federal, mismo que trata ampliamente el tema, y - como se basa en la legislación española, también utiliza - el sistema tasado de valorización, además de que permitía la presentación de muchos testigos lo que seguramente prolongaba las audiencias.

2.- Probar es la actividad tendiente a verificar la verdad o falsedad de una afirmación.

3.- Procesalmente hablando, prueba es la evidencia de un hecho o juicio que produce certidumbre en la convicción del juzgador.

4.- Medio de prueba es el material o elemento mediante el cual el juez logra certeza en su convicción sobre la verdad o falsedad de un hecho afirmado.

5.- Testigo es el tercero que conoce los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio.

6.- Prueba testimonial es la certeza que logra el juez en su convicción de la verdad o falsedad de los hechos controvertidos mediante el testimonio de testigos.

7.- El objeto de la prueba testimonial son los hechos cuestionados que en un determinado proceso se hace necesario -- alcarar.

8.- El derecho será objeto de prueba cuando se funde en leyes extranjeras, porque nuestras autoridades generalmente no las conocen y se debe comprobar su existencia y que son aplicables al caso de que se trate; si se funda en usos o costumbres, porque nuestro derecho es legislado y no consuetudinario, adquiriendo fuerza obligatoria cuando la misma ley así lo establezca y cuando la ley se funde en jurisprudencia, porque se -- dan casos de contradicción, lo que origina que se tenga que estudiar su contenido.

9.- Los sujetos de la prueba testimonial son los terceros que conocen los hechos cuestionados, razón por la que los deben manifestar al juez para que aclare la duda sobre cuales -- son los que se apegan a la realidad.

10.- La obligación que la ley nos impone para que declaremos cuando conozcamos los hechos que se necesitan probar, -- es en base a que debemos coadyubar en la averiguación de la verdad, con el fin de lograr se aplique la justicia en bien de la

colectividad.

11.- El artículo 288 C.P.C. para el Distrito Federal, debería otorgar la misma excepción que concede a los ascendientes y descendientes, de no obligar a los familiares colaterales y amigos a declarar como testigos, para no dañar las buenas relaciones familiares y de las amistades.

12.- Al perder importancia la prueba testimonial por la razón de que el testigo declara en ocasiones falsamente o se equivoca por fallas propias del mismo, la ley ha limitado su uso en ciertos negocios jurídicos, recomendando que los mismos se formalicen mediante escritura pública para que tenga validez el acto.

13.- La publicidad de la audiencia del desahogo de la prueba testimonial, consiste en que debe efectuarse públicamente, pudiendo de esta manera concurrir a la misma las partes y demás personas que lo deseen, lo cual permite a la contraparte observar directamente la declaración de los testigos y por ende tachar a éstos si existe motivo para ello.

14.- La protesta del testigo es la afirmación del ---

mismo de que su declaración se ajustará a la verdad, la ley considera que la sola declaración de conducirse con verdad es suficiente para obligarse, ya que si declara falsamente se hace --- acreedor a una sanción.

15.- El hecho de que el testigo sea pariente de alguno de los litigantes, si depende o es empleado del que lo presente, si tiene interés en el negocio o es amigo o enemigo de alguna - de las partes, no es motivo de impedimento para que declare como tal, y solamente se hará constar en el acta esa circunstancia, ya que si bien es cierto que pueda dar origen a un testimonio - parcial, también lo es que dicho testimonio se ajuste a la realidad de los hechos controvertidos. Razón por la que no se impide que los testigos declaren en esas circunstancias.

16.- El interrogatorio es la fase del desahogo de la - prueba testimonial en el cual las partes y el juez preguntan al testigo todo lo relativo a los hechos controvertidos y es ahí, - donde medinate la pericia del juez y de los abogados que participan en la diligencia, se logrará descubrir al falso testigo.

17.- Se conoce como incidente de tachas a lo promoción que hace la parte cuando se da cuenta de ciertos motivos o razo

nes que le pueden restar eficacia probatoria al testigo. Dicho incidente debe interponerse dentro del término que señala la ley.

18.- La valoración tasada o legal es aquella en la cual el legislador mediante su voluntad plasmada en la ley le atribuye valor a determinados medios de prueba, estando el juez imposibilitado de emitir su opinión en ese sentido.

19.- El llamado sistema libre de valoración consiste en la facultad que la ley le otorga al juez para valorar las pruebas mediante su libre albedrío, esto es, en forma cautelosa y debidamente fundamentado.

20.- El sistema mixto de valoración es aquel que por un lado la ley valora algunos medios de prueba y por el otro permite que el juez les otorgue valor a los demás medios de prueba. Dicho en otras palabras, se forma por el sistema legal y el libre. Nuestras leyes procesales del país adoptan el sistema mixto de valoración.

21.- De acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la prueba testimonial debe ser -

1. The first part of the document is a letter from the Secretary of the State to the President, dated 18th March 1847. It contains the following text:

2. The second part of the document is a letter from the President to the Secretary of the State, dated 20th March 1847. It contains the following text:

3. The third part of the document is a letter from the Secretary of the State to the President, dated 22nd March 1847. It contains the following text:

4. The fourth part of the document is a letter from the President to the Secretary of the State, dated 24th March 1847. It contains the following text:

5. The fifth part of the document is a letter from the Secretary of the State to the President, dated 26th March 1847. It contains the following text:

valorada mediante la libre apreciación del juez, quien desde --
luego deberá tomar en cuenta las circunstancias que le resten -
fe o nulifiquen el testimonio rendido por el testigo.

B I B L I O G R A F I A

B I B L I O G R A F I A

Alsina, Hugo
Derecho Procesal
Ed. Edior Soc. Anon. Editores
Buenos Aires, 1961.

Alvarez Suárez, Urcicinio
Curso de Derecho Romano, ed. Revista de Derecho Privado,
Madrid, 1955.

Becerra Bautista, José
El Proceso Civil en México, ed. Porrúa, S.A. 1975.

Blas Gutiérrez, José
Nuevo Códico de la Reforma, ed. Imprenta el Constitucional,
México, 1968, T. I.

Caravantes, José Vicente y
Tratado Histórico-crítico-filosófico de los Procedimientos
Judiciales, citado por Rafael de Pina en su Tratado de las Prue-
bas Civiles, ed. Porrúa, S.A., 1975.

Caravantes, José Vicente y
Ley de Enjuiciamiento Civil, Imprenta de Gaspar y Roig, ed. Ma-
drid, Madrid, 1856.

Carnelutti, Francisco
Sistema de Derecho Procesal Civil, UTEHA, Buenos Aires, 1944,
Trad. por Niceto Alcalá Zamora y Castillo y por Santiago Sentis
Melendo.

Couture, Eduardo J.
Fundamentos de la Prueba, citado por Santiago Sentis Melendo en
su obra la Prueba, ediciones Jurídicas Europa América, Buenos
Aires, 1978.

De Pina, Rafael
Tratado de las Pruebas Ciciles, ed. Porrúa, S.A., 1979.

De San Martín, Antonio
Los Códigos Españoles, ed. Imprenta de Julián Peña, S.A., Madrid,
1872, T. I.

- Devis Echendia, Hernando
Teoría General de la Prueba Judicial, Ediciones Jurídicas Euro-
pa América, Buenos Aires, 1972, T. II.
- Godschmidt, James
Derecho Procesal Civil R.F. Alemana, ed. Labor, S.A., Barcelona,
1936, Trad. Leonardo Prieto Castro.
- Margadant S., Guillermo F.
Derecho Romano, ed. Esfinge, S.A., México, 1977.
- Mateos Alarcón, Manuel
Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal, Cárdenas Editor
y Distribuidor, México, 1979.
- Pallares, Eduardo
Diccionario de Derecho Procesal Civil, ed. Porrúa, S.A., México,
1979.
- Pallares, Eduardo
Derecho Procesal Civil, ed. Porrúa, S.A., México, 1978.
- Scialoja, Vittorio
Procedimiento Civil Romano, Ediciones Jurídicas Auropa América,
Buenos Aires, 1970.
- Sentis Melendo, Santiago
La Prueba, ed. Ediciones Jurpidicas Europa América, Buenos Ai-
res, 1978.
- Códigos y leyes consultadas:
- Fuero Juzgo
Fuero Real de España
Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
Códigos de Procedimientos Civiles de los Estados de: San Luis
Potosí, Tamaulipas, Tlaxcala, Puebla, Nuevo León y del Estado
de México.
Código Federal de Procedimientos Civiles
Código Civil para el Distrito Federal
Código de Comercio
Código Penal para el Distrito Federal
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEMINARIO DE DERECHO PRIVADO
TURNO VESPERTINO