

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Facultad de Derecho

**LA PRUEBA PERICIAL A LA LUZ DE LA
TEORIA INTEGRAL DEL DERECHO
PROCESAL DEL TRABAJO**

TESIS PROFESIONAL

Que para obtener el Título de

LICENCIADO EN DERECHO

Sustenta:

ENRIQUE SALAZAR BALCAZAR



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.

A MIS PADRES.

Quienes con su ejemplo de vida
me han indicado el camino a se-
guir en la mía.

Para ellos, mi cariño y gratitud
eterna.

A MIS HERMANAS.

Como expresión de cariño y agradecimiento por el apoyo moral y la confianza que me han brindado.

A CARMEN MARIA.

Inseparable compañera de mi vida
quien con su ayuda incondicional es
copartícipe de la etapa que hoy culmina.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO.

P R O L O G O .

Qué difícil sería apreciar la positividad de la Revolución Mexicana sin el acopio maravilloso que le proporcionó el artículo 123 de nuestra Carta Magna.

Es bajo los auspicios de esta norma Constitucional, que la clase laborante del país consigue, al fin, hallar respuesta a un sentimiento de justicia tantos años anhelados. Pero para conseguir ese logro, fué necesario que tanto los hombres - del campo como los obreros de la ciudad, codo con codo, lucharan en los campos de batalla y, a sangre y fuego, rompieran con una larga tradición de carácter esclavista y explotadora.

Las condiciones del asalariado en la nación, no habían variado gran cosa desde la época colonial hasta la terminación del Porfiriato, por lo que al surgir la Constitución Política Mexicana de 1917 forja en sus artículos 27 y 123 instrumentos de defensa para la clase laborante, logrando en esta forma reivindicar y proteger en sus derechos, tanto al hombre del - campo como al obrero de la fábrica y del taller.

Dadas las condiciones de desigualdad económica que siempre han reinado entre el patrón y el asalariado, éste quedaba imposibilitado para dictar sus condiciones ya que el - temor a quedar cesante lo obligaban a acatar las exigencias, - siempre ventajosas, del patrón; pero al imprimirse el artículo 123 quedan equiparadas las fuerzas, haciendo más llevaderas y

humanas las relaciones entre la clase asalariada y los propietarios de los medios de producción.

La trascendencia del artículo 123 es de tal magnitud que ha servido de ejemplo a la legislación mundial y su grandiosidad social no ha sido hasta hoy superada, ya que en él se encuentran disposiciones no solo proteccionistas sino - también reivindicatorias de los derechos de la clase trabajadora.

El contenido social y político que adquiere la Constitución Mexicana a partir de 1917, imprime una mayor dinámica al desarrollo del país, logrando alcanzar en medio siglo un avance social y económico no alcanzado en toda su historia.

La Teoría Integral encuentra su fundamentación en la Revolución Mexicana, en los principios y textos del artículo 123 de la Constitución. Trata de divulgar el contenido social del artículo 123, identifica al derecho de trabajo con el derecho social, por lo tanto el derecho del trabajo no es un derecho público ni derecho privado; considera al derecho del trabajo como un instrumento jurídico dignificador, para conseguir la supresión del régimen de explotación, siendo protector de todo aquél que preste un servicio a otro en el campo de la producción económica o en cualquier actividad laboral.

Al surgir un conflicto en las relaciones laborales, la Teoría Integral trata de llevar a cabo una intención proteccionista de acuerdo con los postulados del artículo 123, es decir, si no también al desarrollarse el proceso laboral, constituyendo así al igual que el derecho de trabajo, un instrumento de lucha de los asalariados, formando un derecho de clase, ya que su creación se realizó para proteger a los trabajadores.

La prueba durante el proceso, es un elemento esencial para demostrar la veracidad o falsedad de las pretensiones de las partes, obteniéndose un laudo favorable o condenatorio, según hayan sido o no demostradas sus afirmaciones o negaciones de acuerdo a las pruebas rendidas en el juicio.

La Prueba Pericial a la luz de la Teoría Integral debe buscar, al igual que los demás medios de prueba en el proceso laboral una justicia social efectiva.

Por sus características, el proceso del trabajo es distinto al proceso común; sus finalidades son diferentes, constituyendo en esta forma un tipo especial de proceso donde desaparecen ciertos requisitos y formalismos que por su propia naturaleza resultan innecesarios.

En consecuencia, la Prueba Pericial en el derecho del trabajo es necesariamente distinta de la prueba pericial del derecho común, no solo en cuanto a su ofrecimiento, desaho-

go y valoración, sino además, por su propia naturaleza, lograndose de esta manera una verdad jurídica igual a la verdad real.

La Prueba Pericial en el proceso laboral debe apreciarse a conciencia, de acuerdo con los hechos alegados en la demanda y contestación, pero siempre buscando una igualdad social, protectora y reivindicadora de la clase trabajadora.

Queda, entonces, constancia de que mi esfuerzo va encaminado fundamentalmente a contribuir al esclarecimiento y explicación de la Teoría Integral aplicada al caso concreto de la Prueba Pericial, como instrumento de lucha y emancipación de la clase trabajadora.

Sería largo y discriminatorio enumerar a las personas que, con su apoyo hicieron posible la realización de esta tesis; con todas ellas se tiene una deuda.

En otro nivel, manifiesto mi más sincero agradecimiento al Lic. José Dávalos Morales, Director de este trabajo y principal culpable de mi profundo amor por el derecho del trabajo; así mismo debo mencionar al Lic. José Luis López Acosta cuyo apoyo moral a lo largo de mi carrera, ha hecho de mi el germen vivo de una limpia trayectoria profesional.

I N D I C E G E N E R A L .

CAPITULO I. -Estudio General de la Prueba..... 1

- A). -Concepto.
- B). -Clasificación de la Prueba.
- C). -Motivos, medios y procedimientos de Prueba
- D). -Objeto de la Prueba.
- C). -Teoría Social de la Prueba.

CAPITULO II. -Antecedentes del Derecho y Proceso Laboral en México..... 24

- A). -Antecedentes en el Congreso Constituyente de 1856-1857.
- B). -Período pre-revolucionario.
- C). -Ideología y Pensamiento de algunos miembros de la diputación de la XXVI Legislatura, con relación a los conflictos laborales.
- D). -Legislaciones Revolucionarias, Estatales en relación a los conflictos de trabajo. Ideología y sentimiento del constituyente de Querétaro y nacimiento del Derecho Procesal del Trabajo.

CAPITULO III. -Antecedentes Históricos de la Prueba Pericial... 51

- A). -La Prueba Pericial en Materia Civil.
- B). -La Prueba Pericial en Materia Penal.

CAPITULO IV. -La Prueba Pericial en Materia Laboral..... 95

- A). -La Prueba Pericial en la Ley Federal del Trabajo de 1970.
- B). -Valoración de la Prueba Pericial en la Resolución.
- C). -Valoración de la Suprema Corte de Justicia de Prueba Pericial.

CONCLUSIONES.....

CAPITULO I

ESTUDIO GENERAL DE LA PRUEBA.

A). - CONCEPTO Y ETIMOLOGIA DE LA PRUEBA.

B). -CLASIFICACION DE LA PRUEBA.

C). -MOTIVOS MEDIOS Y PROCEDIMIENTOS DE PRUEBA.

D). -TEORIA SOCIAL DE LA PRUEBA.

CAPITULO I

A). -CONCEPTO Y ETIMOLOGIA DE LA PRUEBA.

Si el procedimiento es indispensable para la aplicación de la ley, la prueba es sin duda el punto medular del procedimiento.

La prueba es una de las etapas más importantes del proceso, pues es el instrumento o medio más eficaz de dar a conocer al juzgador la falsedad ó la veracidad de hechos que pertenecen al mundo particular de las partes, siendo ellas las únicas que podrán ilustrarlo, para que llegue a conocer la realidad sobre esos hechos ocurridos, objeto del litigio.

La prueba es en consecuencia, el punto fundamental del procedo cuando las partes no se hallan conformes, con relación a los hechos. Por estas razones podemos decir también que en relación a las partes, el éxito o el fracaso de sus pretensiones o excepciones descansan sobre estas bases ya que como dice el maestro Trueba Urbina (1) - "Las alegaciones de las partes sin pruebas carecen de eficacia o sea que las pretensiones de las partes que no se prueben en el proceso son meras sombras de derecho".

Etimológicamente la prueba deriva del verbo latino "Probe" que significa honradez, o de "Probandum" -

(1) Trueba Urbina Alberto. -Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. -Pág. 299.

probar, patentizar, hacer fé.

Ahora bien para seguir un mejor estudio del tema que nos ocupa es necesario citar algunos de los muchos conceptos que se han dado acerca de lo que es la prueba, para lo cual seguiremos un orden cronológico.

En Roma, Acursio dijo: "Prueba es el argumento que hace ostensible la cosa dudosa". Posteriormente Alfonso X en sus famosas Siete Partidas nos dice (2) "Prueba es la averiguación que se hace en juicio de una cosa dudosa o bien la producción de los actos o elementos de convicción que somete el litigante en la forma que la ley previene ante el juez de litigio y que son propios según derecho, para justificar la realidad de los hechos alegados en juicio".

Con los conceptos anteriores podemos darnos -- una ligera idea del pensamiento del procesalista de aquellos tiempos, demos un gran salto en la historia para llegar a los juristas de nuestra época.

Para Carnelutti (1) "Prueba es un instrumento -- elemental, no tanto del proceso como del derecho y no tanto del proceso de conocimiento como del proceso in-genere ; sin ellas - el derecho no podría en el noventa y nueve por ciento de los casos alcanzar su fin".

(2) Las siete partidas del Rey. D. Alonso el Sabio. -Paris 1851 -- P. CMLII.

(1) Carnelutti Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. - Vol. I Pág. 675.

Alsina; "La prueba judicial es confrontación de la versión de cada parte en los medios producidos para abonarla".

Eduardo J. Couture; "Prueba es un medio de -- versificación de las proporciones que los litigantes formulan en juicio".

Laurent se expresa de la prueba diciendo; "que es la demostración de la verdad de un hecho y medio para de-- mostrar el hecho controvertido".

Carlos Lessona; "probar según se desprende de lo enseñado en la doctrina es hacer conocidos al juez los hechos disputados y darles certeza del modo preciso en que aparecieron".

Domat; "Es el medio para descubrir y establecer con certeza la verdad de un hecho controvertido".

Ricci; "probar vale tanto como procurar la demostración de que un hecho dado ha existido y ya existía de un -- determinado modo y no de otro".

Briseño Sierra dice: es la eficiente reproducción del acontecimiento en los terrenos de la legalidad aplicable".

Bentham; "Prueba es un medio lógico de uso -- común y general, destinado a servir de causa de credibilidad

por la existencia o inexistencia de un hecho".

J. Castillo Larrañaga y R. de Pina; "Prueba en su sentido estrictamente gramatical expresa la acción y efecto de probar y también la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o la falcedad de una cosa".

De los conceptos anteriores, dados por tan eminentes maestros decidirme por alguno de ellos me sería bastante difícil, mas, sí me tomaré la libertad de dar un concepto muy personal acerca de lo que entiendo por prueba "cualquier medio del que puedan valerse las partes para hacer llegar al juzgador al conocimiento real de la existencia o inexistencia, veracidad o falsedad de los hechos dudosos o controvertidos, aducidos por ellas".

B). -CLASIFICACION DE LA PRUEBA.

Numerosas y variadas clasificaciones se han realizado, analizaré sólo las que me han parecido de mayor importancia y trascendencia y una de ellas es aquella que las divide en:

- a) Pruebas propiamente dichas
- b) Presunciones

Para el estudio de las pruebas propiamente dichas se han seguido diferentes criterios:

- a) La naturaleza del proceso
- b) El grado de eficacia o convicción
- c) Los modos de observación y percepción
- d) La función lógica que provocan y el tiempo - en que se produzcan.

En atención a la naturaleza del proceso, la prueba puede ser civil, penal, laboral, etc.

El segundo criterio es el relativo a la convicción que produzca en el juzgador y se han dividido en pruebas plenas y semiplenas, considerando a las primeras como aquellas que alcanzan un resultado en la conciencia del juzgador, es decir, aquella que logra, que el juzgador alcance a conocer sin ninguna duda la verdad sobre los hechos aducidos por las partes.

La prueba semiplena es la que sólo fué un intento y no se logró el fin que se proponía, es decir, no logró formar convicción en el juzgador es en sí una prueba frustrada.

Por otra parte también se han dividido en: directas e indirectas; las primeras son aquellas cuando por sí mismas sin obstáculo alguno, se comprueba la existencia y veracidad de los hechos, las segundas son aquellas que sirven para demostrar la verdad de un hecho pero recayendo en, o por mediación de otros con el que aquél está íntimamente relacionado.

También existen las llamadas pruebas reales y que consisten en alcanzar el conocimiento por la inspección ó análisis de un hecho material. Son personales si se llega a la certeza por medio del testimonio humano.

También hay pruebas llamadas: Históricas y Críticas.

La prueba histórica es aquella que se concreta a la observación personal del juez frente al hecho a probar, o en la de terceras personas aptas para respetarlo ante él. La crítica se produce en una operación lógica por lo cual se llega al conocimiento de un hecho desconocido por medio de uno conocido quedando probado también el primero.

Los modos de observación y percepción son las inspecciones judiciales.

Otra clasificación con relación al tiempo en que se produce la prueba puede ser simple o constituida en el proceso y preconstituida con anterioridad al mismo.

Moreno Cora, llama pruebas preconstituídas a todo documento público ó privado que, verificado antes del juicio, tenga por objeto precaver el litigio o determinar, con claridad y precisión los hechos que en él pueden ponerse en duda. (1).

(1) Moreno Cora. - Tratado de las Pruebas judiciales pág. 173.

Bentham "se debe distinguir entre prueba preconstituída ex-parte, esto es, por una de las partes solamente, como por ejemplo un contrato. A la primera se le puede llamar prueba semi-constituída. " (2)

Lo que nos dice Moreno Cora es fácil de comprender y para mayor claridad diré que serían pruebas preconstituídas por ejemplo en materia laboral sería el contrato que celebran el patrón y el trabajador es decir, todas aquellas obligaciones que adquieren tanto uno como el otro, como serían las jornadas de trabajo, el salario, etc., en materia civil podría ser prueba preconstituída un testamento; es decir, cualquier documento público o privado que en un momento dado sirva para esclarecer la verdad, cuando se presente el litigio, habiéndose celebrado con anterioridad a éste.

La Suprema Corte de Justicia en diferentes ejecutorias ha mantenido la tesis siguiente: Que son pruebas que se encuentran perfeccionadas con anterioridad al juicio en que se hacen valer, es decir, que son constituídas con anterioridad al juicio.

Se dice que son pruebas originales cuando se refieren a las copias o traslados de un documento o a testigos

(2) Bentham. Tratado de las pruebas judiciales. -Trad. Esp. Vol. I pág. 3. -Edic. Bossange. Frères, París.

presenciales de un hecho, e inoriginales cuando se trata de segundas copias o de testigos que han dispuesto por referencia.

Otra discusión es aquella de pruebas críticas las que por medio de una operación mental, partiendo de un hecho conocido se llega al conocimiento de otro hecho desconocido que también queda probado. Históricas cuando únicamente se concretan a la observación que hace el juez personalmente - respecto a algún hecho a probar ó en las terceras personas aptas para representarla ante él.

Toca analizar las Presunciones y para empezar diremos que se dividen en:

a) Legales

b) Humanas

Como su propio nombre lo dice las primeras o sean las legales son aquellas que se derivan de la ley y las segundas del aspecto humano.

Carnelutti nos dice que la presunción es una operación lógica, mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto resultado que la presunción asentada por vía legal o por raciocinio judicial, es la aplicación de las máximas que el legislador o el juez deducen de su propia experiencia; no significando la presunción opinión acerca de un hecho, sino opinión no dotada

de aquel grado de seguridad que proviene de la percepción o representación del hecho, en éste aspecto existe una antitésis entre presunción y certeza. (I)

Nuestra legislación ha considerado a las presunciones como un medio más para llegar al conocimiento de la verdad, acerca de los hechos desconocidos, partiendo de un hecho plenamente conocido.

Nuestro derecho laboral, consagra la presunción como medio de prueba a través del cual los tribunales de trabajo lleguen al conocimiento de la verdad, respecto a los hechos controvertidos.

El Código de procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federales dice: "Presunción es la consecuencia que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido; la primera se llama legal y la segunda humana".

(Art. 379). "Hay presunción legal cuando la ley establece expresamente y cuando la consecuencia nace inmediatamente y directamente de la ley; hay presunción humana cuando de un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia de aquel.

(I) Carnelutti Lezioni di Diritto Processale Civile.

¿Qué diferencia hay entre las pruebas propiamente dichas y las presunciones? realmente la diferencia radica únicamente en el medio de llegar al esclarecimiento de la verdad de los hechos (fin de las dos), la presunción parte de un hecho conocido para llegar a otro desconocido y la otra de un hecho desconocido.

Una última clasificación que citaré para dar por concluído este inciso es aquella que hacen nuestros textos legales:

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales en su artículo 289 hace la siguiente enumeración de pruebas.

Art. 289. La ley reconoce como medios de Prueba:

- I) La Confesión
- II) Los documentos Públicos
- III) Los documentos Privados
- IV) Los dictámenes Periciales
- V) El reconocimiento o inspección Judicial
- VI) Los testigos
- VII) Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y en general todos aquellos elementos apartados por los descubrimientos de la ciencia.

VIII) Las presunciones.

G). -MOTIVOS Y MEDIOS DE PRUEBA.

La mayoría de los procesalistas entienden por motivos de prueba, las razones, argumentos o instituciones por las cuales el juez o el tribunal tienen por probado o no probado determinado hecho u omisión.

Para Chiovenda motivos de prueba son "las razones que producen, mediata o inmediatamente, la convicción del juez (por ejemplo la afirmación de un hecho de influencia en el juicio, realizada por un testigo ocular; la observación directa de un daño, hecha por el juez sobre el lugar). Los motivos sin embargo las razones, sino también "las circunstancias que pueden resultar de la materia o elementos de prueba y que fundan la convicción judicial".

Para Goldschmidt medio de prueba es "Todo lo que puede ser apreciado por los sentidos o que pueda suministrar apreciaciones sensoriales, en otras palabras, cuerpos físicos y exteriorizaciones del pensamiento (documentos, certificados, dictámenes, declaraciones de las partes)".

Castillo Larrañaga y de Pina nos dicen: "se en-

tiende por medio de prueba la fuente de que el juez deriva los motivos de prueba (la persona del testigo, el documento, el lugar inspección). Es el instrumento que se puede legalmente utilizar como apto para producir la convicción del órgano que lo maneja".

Los Romanos sintetizaron los medios de pruebas en los siguientes versos:

Scultum, Tesis, Notaria, Scriptum, Jurams, - Confesus, Presumpio, Fama, Probabit; es decir, podrían valerse de cualquier medio para el esclarecimiento de la verdad, cosa que en la actualidad sigue siendo lo mismo.

De la afirmación anterior podríamos plantearnos la siguiente pregunta ¿el juzgador está en oportunidad de elegir cualquier instrumento probatorio, aún cuando no se encuentre establecido por la ley o debe apegarse a los enumerados en la misma?

Veamos lo dispuesto en los siguientes artículos de nuestra Ley Federal del Trabajo.

Art. 762. -Son admisibles todos los medios de prueba.

Art. 763. -Las partes están obligadas a aportar todos los elementos probatorios de que dispongan, que puedan contribuir a la comprobación de los hechos o al esclarecimien-

to de la verdad.

Los artículos mencionados no dejan lugar a duda alguna, a la afirmación hecha de que las partes pueden valerse de cualquier medio para llegar al pleno conocimiento y esclarecimiento de la verdad y por ende a una pronta y real solución al conflicto.

PROCEDIMIENTO DE PRUEBA,

Los procedimientos probatorios están constituidos por la totalidad de las actividades necesarias para poner al juez en convicción con los medios de prueba para declarar la --
atendibilidad de una prueba .

Tiene el procedimiento probatorio distintas fases o etapas, que van del ofrecimiento de los medios de prueba hasta la apreciación de los resultados obtenidos en su práctica. Esta debe llevarse siempre a efecto por el Juez, sin que se admita la delegación, salvo que tenga que efectuarse fuera de la sede del Juzgado o Tribunal.

D). - OBJETO DE LA PRUEBA.

El objeto de la prueba encierra en principio una interrogación ¿Qué es lo que se debe probar?. Diremos que lo que hay que probar son los hechos dudosos o controvertidos, ya que el principio general es que, el derecho no está sujeto a prue-

ba siempre y cuando, este sancionado legislativamente,

El Código Federal de Procedimientos Civiles, en su artículo 86 corrobora lo antes dicho.

Art. 86. - Solo los hechos están sujetos a prueba, el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extran geras o en usos costumbres o jurisprudencia.

En el precepto antes mencionado se nota discrepancia con el principio general y que es que el derecho extranjero, los usos, la costumbre y la jurisprudencia serán objeto de prueba.

Lo anterior es fácil de explicar; en virtud de que los nacionales no están obligados a tener conocimiento de un orden jurídico diferente al que los rige; la prueba del derecho extranjero puede producirse a través de un dictamen de jurisprudencia o por informes de carácter oficial.

En el amparo directo número 1527/54 nuestra H. Suprema Corte de Justicia, en la ejecutoria pronunciada en el amparo civil directo 7051/32, Semanario Judicial de la Federación, suplemento 1934, página 515, sostuvo que "el que funda su derecho en leyes extranjeras, debe probar la existencia de éstas y que son aplicables al caso; la comprobación de la existencia de la ley extranjera debe hacerse no necesariamente mediante la exhibición del Código o del ejemplar que la contenga,

pues basta que se compruebe de un modo auténtico el texto de la ley en que se apoya el derecho controvertido siendo incuestionable que se comprueba de modo auténtico la existencia de la ley extranjera, con el informe que sobre el particular rinde la Secretaría de Relaciones Exteriores; pero como también debe comprobarse además de la existencia de la ley, que la ley es aplicable al caso, sí para ésto sólo se aducen como pruebas los informes de la legislación francesa en México y Consulado Francés, en ésta y si a ello se reduce la prueba no podrán ser consideradas sino como una opinión sin duda respetable; pero valor probatorio indudable".

Por lo que se refiere a la costumbre y a los usos expresa el Doc. Mario de la Cueva "que se identifican en materia laboral y que es irrelevante distinguirlos, por que si los usos en materia común solo tienen validez cuando las partes al contratar, expresamente se sometieron a ellas, en derecho del trabajo, si tales usos existen y benefician al trabajador, se aplican imperativamente de cualquier modo". (1)

Sin embargo para que la costumbre pueda invocarse como tal reclamando su conocimiento e implantación definitiva como parte integrante de las condiciones de trabajo, es necesario que se trate efectivamente de una práctica ininterrum-

(1) Mario de la Cueva, -Derecho Mexicano del Trabajo T. I. Pág. 234.

pida por largo tiempo, o que haya perdurado con la aquiescencia del patrón y trabajador por ventajosa para ambas partes.

E. - TEORIA SOCIAL DE LA PRUEBA.

Teoría Integral del Derecho del Trabajo.

Teoría Integral del Derecho del Trabajo, tiene su nacimiento en la dialéctica de la Revolución Mexicana y en los principios y textos del artículo 123 de la Constitución de 1917; el Doctor Alberto Trueba Urbina considera que la grandiosidad del artículo 123 es divulgada por la Teoría Integral e identificada al derecho del trabajo con el derecho social, siendo él primero parte de éste, por lo que el derecho del trabajo no es un derecho público ni derecho privado.

"Las normas de trabajo no son de orden público, ni siquiera pueden derivarse de ellas derechos públicos subjetivos en favor de los trabajadores. En el seno del Congreso Constituyente de 1917, el diputado Macías dijo: Las normas relativas al trabajo deben de establecerse en la Constitución; pero no en el capítulo de garantías individuales, es decir, donde están los derechos públicos subjetivos y al referirse al derecho de huelga expresó que es un derecho social económico.

La legislación laboral es de integración social en beneficio de los trabajadores, en tanto que el derecho público -

está constituido por normas de subordinación. Las normas de trabajo no sólo son proteccionistas o tuitivas de la clase obrera, sino que tienen una función reivindicadora, como por ejemplo: la huelga, la participación de utilidades de la empresa, la social ción profesional, etc., que tienden al mejoramiento de las condiciones económicas de los trabajadores, a la creación de un derecho autónomo del trabajo superior a la ley y a la transformación de las estructuras económico y sociales.

Las condiciones de trabajo pactadas expresa o tácitamente que contraríen a las mencionadas prevenciones de esta ley, son nulas de pleno derecho y se entienden sustituidas por las disposiciones de la misma. (1)

De lo antes dicho se desprenden conceptos fundamentales de la Teoría Integral; en primer lugar divulga el contenido del artículo 123 constitucional, el derecho del trabajo es parte del derecho social y como tal no puede ser derecho público o privado. El derecho del trabajo es el estatuto proteccionista y reivindicador del trabajador.

"La teoría integral, es en suma, no sólo la explicación de las relaciones sociales del artículo 123 precepto Revolucionario y de sus leyes reglamentarias productos de la demo-

(1) Alberto Trueba Urbina. -Nueva Ley Federal del Trabajo. México, 1970. -Comentario al art. 5'.

cracia capitalista, sino fuerzas, dialécticas para la transformación de las estructuras económicas y sociales, haciendo vivas y dinámicas las normas fundamentales del trabajo y de la prevención social para bienestar y felicidad de todos los hombres y mujeres que viven en nuestro país" (I).

En tal virtud, el proceso laboral debe ser instrumento de reivindicación de la clase obrera.

Quedando entendido lo anterior pasará al inciso que me ocupa es decir, la Teoría Social de la Prueba. - La prueba laboral tiene una fisonomía propia que la distingue de la civil, administrativa, fiscal y penal, en cuanto a su estructura y función en el proceso, pese a la débil oposición de inconveniencia del separatismo a que se refieren algunos procesalistas con fines de unificación, sin tomar en cuenta la distinción radical que existe en el proceso común, civil, penal, administrativo, en una palabra burgués, que se contempla a través de las garantías que se consignan en la parte dogmática y orgánica de la constitución política, frente al proceso social distinto a aquel que se estructura en la constitución social, que comprende las reglas procesales del artículo 123 v del 27, para el proceso del trabajo y de la seguridad social o del agrario.

(I) Alberto Trueba Urbina. -Nuevo Derecho Procesal del Trabajo Editorial Porrúa. -Méx. 1971, -pág. 319.

En efecto frente a tan radical distinción, proveniente de las normas constitucionales, las pruebas en la jurisdicción del trabajo no están sujetas a ninguna arquitectura técnica, ni conformación ritualista para producir eficacia, a más que de su valoración en conciencia implica inobservancia de formalismos jurídicos; en tanto que las pruebas en las demás jurisdicciones emanadas de la Constitución política, están sujetas a principios estrictos pues precisamente en la parte final del artículo 14 que es base y esencia de la jurisdicción común, se dispone que en los juicios de orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a la falta de esta se fundará en los principios generales del derecho; por lo que dentro del proceso deben observarse - también durante el desenvolvimiento del mismo las disposiciones de ley que corresponden a un procedimiento estricto, sin tendencia social, sino simplemente para aplicar los principios generales del derecho que son los que fortalecieron hasta antes de la expulsión de nuestra constitución la ciencia jurídica burguesa. De aquí que la teoría general de las pruebas a que se han referido civilistas, penalistas y administrativas, está al margen separada por completo de la teoría de las pruebas que emergen del artículo 123 de la Constitución, en su parte genuinamente social, imposible de identificar y menos de confundir con las -

pruebas de otros procesos por ninguna razón o motivo de orden doctrinario, porque por encima de la doctrina están los textos de nuestra constitución. Por otra parte es posible que la teoría que combate el separatismo se funden en las legislaciones laborales de otros países y en las doctrinas de sus procesalistas, especialmente en los casos de Alemania e Italia, en que los conflictos de trabajo se han llevado nuevamente a la jurisdicción civil como consecuencia del poder absoluto del régimen capitalista amparado en principios democráticos. Por tanto la zona procesal individualista es distinta de la zona procesal social cuyas divergencias no sólo son estructurales sino formales.

En conclusión, frente a dos ciencias totalmente distintas, la ciencia procesal burguesa, cuya base esencial es la bilateralidad de las partes en el juicio y la ciencia procesal social cuya esencia es la disparidad de las propias partes, en función tutelar del litigante débil, el obrero, tanto el derecho procesal general como el derecho procesal social, tienen que ser necesariamente distintos, no solo en sus principios fundamentales, sino en la reglamentación, en la teoría del proceso y en la teoría de la prueba; por ello la teoría de cada uno de estos procesos son distintos y no pueden quedar comprendidas dentro de una teoría general. De aquí la distinción que hacemos entre la teoría general del proceso, que comprende todos los enjuiciamientos ya sean

civiles, penales, administrativos y la teoría general del proceso social, que comprende los procesos laborales, agrarios y la seguridad social, en concordancia con las estructuras jurisdiccionales distintas que se consignan en nuestra Constitución, de manera que cada proceso tiene ideologías, sujetos y territorios distintos, de donde resulta evidente que la teoría específica de la prueba laboral frente a otras pruebas, es autónoma y corresponde su inclusión dentro de la teoría general del proceso social, cuando menos a la luz de nuestra Constitución Política Social de 1917.

Todos los que hasta hoy se han ocupado de la prueba en el proceso del trabajo, la contempla a la luz de la ciencia procesal burguesa, recurren a los tratados de derecho procesal civil o penal o a los que en particular se refieren a las pruebas judiciales. Los propios tribunales de trabajo la manejan en sentido tradicional; sin embargo la prueba laboral, no solo por su característica, sino por su naturaleza, es distinta de la civil o penal, ya no se trate de una confesión, de un testimonio o peritaje. La prueba laboral tiene un carácter social - que no tiene ni la civil ni la penal, pues su contenido está estrechamente ligado a su función que es distinta de las otras, en continente y contenido.

El sentido social de la prueba laboral la reviste

de cierta sencillez encaminada a justificar independientemente de su sentido literario, las acciones sustantivas de los trabajadores, ya que la prueba que justifica excepciones patronales en nada difieren de la civil por la función patrimonial que representa. Por ejemplo, la prueba laboral del trabajador para comprobar su relación laboral y el cumplimiento de sus deberes sociales (Art. 3^o de la ley) no requiere de la rigidez de la prueba para comprobar la inexistencia de la relación o del despido; por que la primera es la expresión sin línea jurídica para seguir viviendo del salario o de la indemnización y la segunda para condenar al trabajador a vivir de hambre.

En consecuencia, la prueba laboral tiene una naturaleza social básica para el trabajador, en tanto que para el empresario o patrón es secundario en razón de sus intereses patrimoniales que tienen distintos valores de los humanos.

La Teoría de la prueba laboral no puede excluirse en la Teoría General del proceso, por las mismas razones que no pueden comprenderse el proceso laboral, agrario y de la seguridad social, dentro del proceso común del derecho público, ni siquiera en sus líneas mas generales, porque la teoría general del proceso forma parte de la Constitución Política (artículos- 13, 14, 16, 17, 20) y los otros procesos están encuadrados dentro del capítulo social de la Constitución (Arts. 123, 27), de ma-

nera que la gran división entre el proceso común y el proceso social radica, entre nosotros, en fuentes fundamentales, en los textos de nuestra Constitución Política-Social. Por consiguiente, la teoría de la prueba laboral integra la teoría del proceso del trabajo y ambas forman parte de la teoría general del proceso social" (1).

El objeto que persigo es que se tenga una idea de la grandiosidad de la teoría integral y de sus consecuencias positivas dentro del campo del derecho.

(1). -Trueba Urbina Alberto. -op. cit. pág. 375.

C A P I T U L O II

ANTECEDENTES DEL DERECHO Y PROCESO LABORAL EN MEXICO.

A). -ANTECEDENTES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE DE 1856-1857.

B). -PERIODO PRE-REVOLUCIONARIO.

1. -Ley de Vicente Villada.
2. -Ley de Bernardo Reyes.

C). -IDEOLOGIA Y PENSAMIENTO DE ALGUNOS DIPUTADOS EN LA XXVI LEGISLATURA EN RELACION CON LOS CONFLICTOS LABORALES.

1. -Jesús Urrueta.
2. -Salvador Moreno Arriaga.

D). -LEGISLACIONES REVOLUCIONARIAS ESTATALES EN RELACION A LOS CONFLICTOS DE TRABAJO, IDEOLOGIA Y SENTIMIENTO DEL CONSTITUYENTE DE QUERETARO Y NACIMIENTO DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

1. -Legislación del Trabajo del estado de Jalisco.
2. -Legislación del Trabajo del estado de Veracruz.
3. -Legislación de Yucatán.
4. -Ideología y sentir del Constituyente de Querétaro y nacimiento del Derecho Procesal del Trabajo.

CAPITULO II

ANTECEDENTES DEL DERECHO Y PROCESO LABORAL EN MEXICO.

INTRODUCCION.

El estudio de estos antecedentes, han de ilustrarnos necesariamente de una manera por demás clara, acerca de las inquietudes y luchas que un pueblo ha tenido que sostener por tantos años, hasta lograr plasmar en nuestra Carta Magna, los principios tutelares y reivindicatorios esenciales y necesarios, que debe tener la clase trabajadora para salvaguardar sus intereses ante la desventaja social y económica en que se desenvuelve.

Es así, como tenemos que remontarnos hasta hace más de un siglo para encontrar que ya el Constituyente de -- 1856-1857, palpaba la necesidad de legislar para el trabajador, que se encontraba desprotegido por la carencia de normas que regularan las relaciones laborales adelantándose en gran parte a las corrientes ideológicas del momento y normando en cierta forma el criterio que había de sustentar, más tarde, el constituyente de 1917.

En la Constitución de 1917, al elaborarse el artículo 123, surge un derecho de carácter social, protector y -

reivindicador de la clase trabajadora, que coloca a nuestra legislación como paladín del derecho laboral en el mundo entero.

A). -ANTECEDENTES DEL CONGRESO CONSTITUYENTE
DE 1856-1857.

Influído por el liberalismo de su época, nos encontramos, que en un discurso pronunciado por Don Ignacio Ramírez "El Nigromante", en la sesión del 7 de julio de 1856, se aprecia que ya tenía la idea de avocarse al planteamiento de la solución de los problemas de la clase trabajadora, que se encontraba en un estado de extrema miseria y una falta de protección normativa, así observamos que éste gran representante del pueblo mexicano que señala, la clase laborante es la fuente productora que con sus esfuerzos y laboriosidad es capaz de alcanzar los más grandes logros y textualmente manifiesta: "El jornalero es un hombre que, a fuerzas de continuos trabajos, arrancan de la tierra, ya la espiga que alimenta, ya la seda y el oro que engalanan los pueblos. En su mano creadora, el rudo instrumento se convierte en máquina y la informe piedra en rudos palacios. Las invenciones prodigiosas de la industria, se deben a reducido número de sabios y a millones de jornaleros. Donde quiera que exista un valor, allí se encuentra la efigie soberana

del trabajo". (1)

Como se aprecia la simple lectura del párrafo transcrito del discurso del Nigromante, en él como en la gran mayoría del Constituyente, se tenía ya la imagen de personas que colaboran por millones diariamente y que se encuentran en la oscuridad del derecho, protegerlos de la desigualdad de condiciones en que se encontraban era preocupación constante y en esa forma Don Ignacio Ramírez nos sigue diciendo: "Pues bien, el jornalero es un esclavo; primitivamente lo fué de hombre; a esta condición lo redujo el hecho de guerra, terrible sanción del derecho divino. Como esclavo nada le pertenece, ni su familia ni su existencia y el alimento no es para el hombre-máquina un derecho sino una obligación de conservarse vivo para el servicio de los propietarios. En diversas épocas, el hombre productor, emancipándose del hombre rentista, siguió sometido a la servidumbre de la tierra. El feudalismo de la edad media y el de Rusia y el de la Tierra Caliente, son bastante conocidos para que sea necesario pintar sus horrores". (2)

Hemos podido apreciar en la exposición del pensamiento de Don Ignacio Ramírez en este discurso, así como en la gran mayoría de los Constituyentes, una latente preocupa-

(1) Ignacio Ramírez. - Discurso transcrito. -pág. 110 del Pensamiento Político de Ponciano Arriaga de Zavala, Editorial Nuestro--Tiempo.

(2) Ibídem. -pág. 110.

ción por tratar de proteger y tutelar la clase trabajadora, que se encontraba completamente desamparada, ya que se hallaba en las tinieblas del derecho, no había leyes ni normas protectoras del trabajador, nada les parecía ni siguiera la esperanza de vivir, ya que sus vidas les pertenecían a los propietarios, no tenían la seguridad de proteger a sus familias que se encontraban en la miseria más grande; Don Ignacio Ramírez nos sigue señalando, que debido a la exagerada desigualdad, en cuanto a los medios económicos, así como a la falta de las leyes protectoras de los trabajadores, el único camino que tenía el jornalero si no se le ayudaba, era el de la lucha y el único medio para solucionar el problema era emancipando a los jornaleros de los capitalistas: "Logró quebrantar el trabajador las cadenas que le unían al suelo, como producto de la naturaleza, y hoy se encuentra otra vez esclavo, pero del capital que, no necesitando sino breves horas de su vida, especula hasta con sus mismos alimentos. Antes, el siervo era el árbol que se cultivaba para que produjera abundantes frutos; hoy el trabajador es la caña que se exprime y se abandona. Así es que el grande, el verdadero problema social, es emancipar a los jornaleros de los capitalistas" .(1)

(1). -Idem. -pág. 111

El 19 de julio de 1856 en la sesión correspondiente, se discute el artículo 12 del proyecto de la Constitución, en la cual se manifiesta de una manera clara la libertad de contradicción en el campo del trabajo y además nos marca que a ninguna persona se le podía obligar a prestar sus servicios, quedando redactado de ésta manera: "Nadie puede ser obligado a prestar sus servicios personales sin la justa retribución, determinada con su pleno y libre consentimiento; que ningún contrato ni promesa puede tener por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación, de delito o de voto religioso; que nadie puede celebrar convenios contra su vida, ni contra la de sus hijos o pupilos, ni imponerse la proscripción o el destierro". (1).

Después de muchas polémicas y discusiones en uso de la palabra y en apoyo a la tesis sustentada por la comisión y rebatiendo a la sustentada por Don Juan Morales Ayala, - Don Ponciano Arriaga nos dice: "No puede haber poder humano que obligue a un genio a producir ¿habrá leyes, acaso se pregunta-que obliguen a un hombre a componer una época o a escribir un drama? El mismo respecto, se contesta merece toda clase de trabajo y toda coacción, toda violencia es una realidad

(1). -Proyecto de la Comisión, -Ibidem. -pág. 132.

un atentado contra la libertad humana".(2)

También es muy importante destacar, que al ponerse en discusión el artículo IV del proyecto de la Constitución que era relativo a la industria y al trabajo, como nos señala el doctor Mario de la Cueva, que Vallarta en sus discursos manifestó la necesidad de acudir en auxilio de las clases laborales, pero que confundió el problema de la libertad de industria, con la de protección del trabajador".(3)

Como se ha podido apreciar, en ésta breve exposición del pensamiento de varios de los máximos y positivos Constituyentes de 1856-1857, ya se encontraba en ellos la preocupación por tratar de proteger y tutelar a la clase trabajadora y tenía ya la imagen latente de lo que en el Constituyente de 1917 sería una realidad.

B). -PERIODO PRE-REVOLUCIONARIO

En los años posteriores a la Constitución política de 1857, hasta la iniciación del movimiento armado de 1910, se encuentra una etapa donde, no se logra un gran avance en lo relativo al derecho laboral y no es sino hasta fines de éste período, donde se expiden algunas leyes benignas a la clase trabajadora, pre-

(2). -Ponciano Arriaga. -Idem. -pág.135

(3). -Mario de la Cueva. -Derecho Mexicano del Trabajo, pág. 90
Edic. Porrúa.

sión que por parte de la misma se gestaron, este estancamiento se origina en gran parte debido al pobre desarrollo de la industria, dado que la principal actividad del país era la agricultura, influencia tan marcada que hemos recibido desde la época colonial, manteniendo al país en un estado semejante al que prevalecía en la Edad Media, por la forma tan bárbara e inhumana de explotar a los hombres y al pobre manejo en la explotación de la tierra, las leyes que se expidieron en este período, no tuvieron un gran avance en sentido de proteger y tutelar al trabajador del campo ni al trabajador industrial, sino que aconteció todo lo contrario; los problemas de índole laboral se fueron incrementando hasta llegar a estallar en los movimientos obreros, en Cananea, Río Blanco, Nogales, y Santa Rosa que tanta sangre trajeron aparejadas; debido al imperio de la injusticia que operaba en todo lo concerniente a las relaciones de trabajo, en éste período se estancaron todos los progresos que habían logrado los Constituyentes de 1857, como se mencionó anteriormente y no es sino hasta fines del porfirismo cuando se comienza ya a dictar algunas disposiciones con pretensiones de ayudar a estabilizar la situación del trabajador, que era muy precaria; pero esto fué originado como consecuencia de la intranquilidad en que se vivía, por la falta de protección que el régimen totalitario brindaba al trabajador, y cuyas protestas de inconformidad comenzaba a dejarse sentir en contra

de las esferas privilegiadas.

A continuación se hará mención de las disposiciones legales a fines de esta etapa, tendientes a resolver en parte los problemas sustentados entre el capital y el trabajo, como consecuencia de la presión ejercitada por la clase trabajadora.

I. -LA LEY DE VICENTE VILLADA. -Esta ley se votó el 30 de abril de 1904, y se refiere a los accidentes de trabajo y a la teoría del riesgo profesional; como se manifiesta en la ley, todas sus disposiciones eran de carácter imperativo y se pueden señalar como rasgos importantes que tendían a proteger al trabajador incapacitado por una enfermedad ocasionada en sus labores, que el patrón estaba obligado a indemnizar a sus trabajadores cuando sufrieran dichos accidentes en cumplimiento de sus obligaciones laborales y de las enfermedades ocasionadas como consecuencia de la misma obligación; otro aspecto muy importante de esta ley, es que se presumía que todo accidente de trabajo era como consecuencia del mismo, salvo prueba en contrario; de hecho ésta disposición fué benéfica para los asalariados, ya que en ellas podemos encontrar un principio de carácter tutelar para la clase trabajadora, que le daba todo a cambio de nada; al comentar esta ley el Dr. Mario de la Cueva, seña-

la: "Que las indemnizaciones de esta ley eran demasiado bajas, y que consistían:

a). -Pago de atención médica, ya fuera en el hospital que hubiera establecido el patrono o en el de la localidad; el pago de salario que percibía el trabajador, si la incapacidad provenía de enfermedad y duraba más de tres meses el patrono quedaba liberado.

b). -Si la incapacidad provenía de un accidente y el obrero quedaba imposibilitado total o parcialmente para el trabajo, quedaba igualmente liberado el patrono.

c). -Podía pactarse en el contrato que la responsabilidad del patrono fuera mayor tiempo, especificando la naturaleza, la extensión de las obligaciones; y,

d). -En caso de fallecimiento quedaba obligado el patrono a pagar los gastos de inhumación y de entrega a la familia que realmente dependiera del trabajador, el importe de quince días de salarios", (1)

2. -LEY DE BERNARDO REYES. -Fué expedida el 9 de noviembre de 1906, siendo ésta más completa y elaborada con más claridad que la ley que le antecede en lo que respecta a su contenido, estructuración y redacción de sus artículos. Nos seña-

(1). -Mario de la Cueva. -Ob. Cit. pág. 94.

la la responsabilidad en que incurre un empresario al sufrir un trabajador un accidente en sus labores, hace mención de una serie de limitaciones restringiendo de esta manera su campo de aplicación, manifiesta además, que la responsabilidad en que incurre el empresario es civil y así su artículo inicial señala:

Artículo I. -"El propietario de alguna empresa de las que se enumeran en esta ley, será civilmente responsable de los accidentes que le ocurran a sus empleados u operarios en el desempeño de su trabajo o con ocasión de éste, no dan origen a la responsabilidad civil del empresario los accidentes que se deban a alguna de estas causas; lo. -Fuerza mayor extraña a la industria que se trata; 2. -Negligencia o culpa grave de la víctima; 3. -Intención del empleado u operario de causarse daño". (1)

Aunque las limitaciones mencionadas por la propia ley, iban en perjuicio de los trabajadores, encontramos en ella puntos bastante positivos, como el monto de las indemnizaciones en comparación con la ley anterior y en la cual se observa una mayor claridad en su esencia, en esta forma nos dice el Dr. Mario de la Cueva que las indemnizaciones eran las siguientes:

a). -Si la incapacidad era temporal total, el cin-

(1) Mario de la Cueva. -Ob. Cit. pág. 94 párrafo II.

cuenta por ciento del salario hasta que el trabajador pudiera regresar al servicio, sin que la obligación subsistiera por mas de dos años.

b). -Si era temporal parcial, de veinte a cuarenta por ciento hasta un plazo de año y medio,

c). -Si era permanente total, sueldo íntegro durante do s años.

d). -Si era permanente parcial, la misma para los casos de temporal parcial; y

e). -Si el accidente producía la muerte, la pensión consistía en el sueldo íntegro del obrero dentro del plazo que variaba entre diez meses y dos años, según que la víctima hubiera dependido sólo padres, abuelos, o bien hijos, nietos y cónyuge; además de ésta pensión debería pagarse gastos de funeral". (I)

La ley de referencia contenía en su artículo séptimo, una reglamentación del procedimiento que se debería de seguir en estos casos, dicho procedimiento era muy especial, - pues se realizaba en forma verbal, de una manera sumaria donde se trataba de reducir en el menor tiempo posible los trámites y los términos.

(I) Idem. pág. 95.

Como hemos podido apreciar en la ley citada, al producirse los accidentes de trabajo, ya se encuentra en ella un sentido más protector que en su antecesora, sin llegar a profundizar ni a esclarecer de lo que será en la Constitución de 1917, un adelanto mundial en materia laboral.

En este período como antes se señaló, no existió un adelanto fundamental para proteger la vida y la seguridad del trabajador.

C). -IDEOLOGIA Y PENSAMIENTO DE VARIOS DIPUTADOS EN LA XXVI LEGISLATURA EN RELACION A LOS CONFLICTOS LABORALES.

Comenzaremos este tema haciendo mención a las palabras sobre ésta legislatura expresó el diputado Félix Palavicini en el prólogo de su obra "Los Diputados", pues él, al ser miembro de esta legislatura, nos trasporta a su pensamiento de cuando estaba en posesión de hacer frente a la realidad en México y salir avante en ella y al nacer nuestra Constitución unos años más tarde. "La XXVI Legislatura no es sino un símbolo de alma nacional; por encima de lo que en ella exista de intereses mezquinos y de bastardas ambiciones, nosotros la saludamos con admiración y respeto".

Todavía se sentía en el ambiente del pueblo mexicano los sucesos acontecidos en los años anteriores y el país se

encontraba en una etapa de desarrollo transitorio; no existía un camino por donde avanzar, habría que pasar por obstáculos que parecían infranqueables, tendría que abrirse paso en medio de la obscuridad en que se encontraba y en medio de esta obscuridad muchas luces aparecían alumbrando en una forma esplendorosa un futuro no lejano en el Constituyente de 1917 y fué en este congreso donde cristalizaron en una forma plena la tutela y la reivindicación de los derechos de la clase obrera, ganados a base de constantes luchas y sufrimientos.

Trataremos de introducirnos en ésta XXVI Legislatura para tener una imágen de la forma en que ella se trataban de solucionar los conflictos laborales, tratando de proteger en forma activa al trabajador; haremos mención, en primer término, de las ideas aportadas por un gran representante del pueblo mexicano, como lo fué Jesús Urueta:

I. -JESUS URUETA. -Llevó a esta legislatura el pensamiento de la clase trabajadora y nos mencionan que existen en la sociedad dos clases, que han sido divididas por el régimen de vida que impone el medio de explotación en que se vive, que son en primer lugar la clase trabajadora que es la despojada y sufrida y la de los capitalistas, ricos y ociosos; que todas las doctrinas o ideologías, liberales, socialistas, etc., están de acuerdo y convergen en un sólo punto, en un sólo ideal, que

consiste en que el trabajador obtenga su retribución íntegra de sus labores. Además, sobre la aprobación del proyecto de ley relativa al aumento de los salarios obreros que laboraban en las fábricas textiles manifiesta: "Todas las conquistas de la clase obrera han sido muy difíciles, muy duras, muy cruentas; el pequeño bienestar que adquiere el obrero a costa de grandes dolores y grandes luchas y es natural ya que se trata de dos intereses perfectamente antagónicos, el del industrial por una parte y el del obrero por otra; y como el capitalista moderno ha convertido el obrero exclusivamente en un instrumento del industrial a tal grado, que absolutamente imposible, dentro de las leyes de la economía moderna, que el salario aumente por propia voluntad de los industriales, claro es que toda conquista en este terreno, hecha por el obrero, sea una conquista que le cueste muchos esfuerzos y muchos dolores". (1)

Podemos apreciar que en Jesús Urueta, al desarrollar este discurso, se avoca a tratar de encontrar la solución de los problemas que se suscitan entre los propietarios de los medios de la producción representados por los industriales y capitalistas por una parte y el proletariado, por la otra; nos señala que la solución para resolver el conflicto que se repre-

(1) Jesús Urueta. -Discurso transcrito, pág. 89. -"Los Diputados" Félix Palavicini. -Tipografía "El Faro".

senta al exigir justamente los obreros de las fábricas textiles, un aumento de salarios, es que el gobierno intervenga en una forma obligatoria a proteger al proletariado, siendo su función primordial, regular el libre juego tan injusto, que se presenta en la economía moderna; creando ésta una situación nefasta para el trabajador, ya que como es de esperarse, el aumento de los salarios no se hará por una concesión graciosa que realice el capitalista, sino se llevará al cabo debido a la presión producida a base de constantes luchas y esfuerzos de la clase asalariada y como consecuencia de esto, los legisladores se encuentran en la necesidad de expedir una ley favorable a los trabajadores, como resultado de esa presión ejercida por un grupo determinado de obreros y así en ésta forma se crea un principio, y un antecedente, para que con posterioridad otros trabajadores ejerciten sus derechos en la misma forma; los legisladores deberán ver con beneplacito el acercamiento de los obreros; así textualmente nos señala:

"He aquí porque doy mi voto aprobatorio a esta ley, pero se me dirá: este es un precedente funestísimo, pues después todos los obreros de todas las fábricas vendrán a pedirnos lo mismo, ojalá lo pidan, porque sí apenas tienen justicia para ello, y este es un antecedente y bienvenido el principio, si

favorece a los obreros de determinadas fábricas, celosos, con razón pedirán que el gobierno intervenga en el mismo sentido, y el gobierno estará obligado a que en el mismo sentido intervengan". (2)

También nos da la pauta para resolver un problema que en la actualidad aún existe en nuestro medio y es el del trabajador del campo, problema correlativo, el sustentado por los obreros de las industrias, ya que los primeros también se encuentran desprotegidos, y en un momento dado, al subir los salarios en la ciudad, los trabajadores del campo se verán precisados a abandonar sus labores en el cultivo de la tierra produciendo un gran desequilibrio en la economía nacional, por eso nos marca que el trabajador del campo necesita ser ayudado y protegido en la misma forma que el trabajador de las fábricas, y en esa forma expresa: "El problema obrero, señores, es correlativo de otro, del problema agrario, la situación de los obreros es muy diferente de la situación de los trabajadores del campo y ya que nosotros, aún cuando sea de esta suerte, iniciaremos el estudio y la resolución trascendentales, es necesario, que al lado de las leyes protectoras de los obreros, procuremos dar leyes protectoras de los campos, de otra manera caeremos en el riesgo de que, mejorando la suerte del obrero,

(2) Idem, Pág. 94. Ob. Cit.

los campos se despueblen y de todas partes de la República los brazos necesarios para la agricultura vengan a servir para la industria de las grandes ciudades". (I)

2. -SALVADOR MORENO ARRIAGA, -Aunque fué perteneciente del grupo católico, tenía la inquietud de acudir a auxiliar a la clase trabajadora, veía y sentía la necesidad de tutelar al trabajador, se mostró favorable a la aprobación del proyecto de ley de la alza de las tarifas que beneficiaban a los obreros de la industria textil, nos deja ver en su discurso pronunciado el 13 de noviembre, que el obrero aunque tenga trabajo no recibe la retribución necesaria para satisfacer las necesidades que se le presenten, también menciona, que el estado ha seguido una política de abandono respecto de la actitud económica de sus súbditos y donde se nota más este abandono es en el problema de la clase trabajadora donde se ven necesitados los niños y las mujeres a trabajar, así manifiesta textualmente: "Pero donde más se nota el abandono del Estado, donde radica muy especialmente la causa de la crisis obrera y del problema que me ocupa, está es la desenfrenada libertad económica de las industrias". (I), como se puede apreciar, marca con claridad que la competencia desmedida en que se enfren-

(I) Idem, pág. 95

(I) Salvador Moreno Arriaga, Discurso Fragmento Idem, pág. 207
Ob. Cit.

tan las empresas industriales, ocasiona que los precios bajen, trayendo como consecuencia que los trabajadores se vean perjudicados.

En el antes citado discurso, el diputado Salvador Moreno Arriaga, hace mención que por el excesivo abuso de liberalismo, donde las libertades no tienen límites, se encuentran muchas envidias y un uso impropio de la libertad que puede acarrear la explotación y la ruina de la clase trabajadora, ya que el industrial exageradamente utiliza este derecho, para aplastar a la clase proletaria sin preocuparse de ello y la única forma de hacerle frente a ese desenfreno es la unión de los trabajadores en asociaciones. "Es en el terreno de la iniciativa privada donde se colocan los justos esfuerzos de las clases obreras, para agruparse en asociaciones libres en las cuales el obrero puede realizar multitud de fines que por sí solos sería impotente alcanzar. La agrupación obrera que debemos fomentar, es estimular y resguardar, es en orden social, el modo de organización que no permitiera preservar y mejorar al obrero de los peligros del individualismo y de la absorción de su persona por el estado. El obrero conservará en las asociaciones que legalmente le permitamos formar, un medio de legítima defensa, su libertad de expansión; pero protegida, temperada y fortalecida, al mismo tiempo por la agrupación". (2)

(2) Idem. pág. 209.

3. -HERIBERTO JARA. -Uno de los representantes más grandes de los derechos obreros, en un discurso que pronunció a favor del alza de las tarifas multicitadas, sostiene la tesis de don Jesús Urueta, en el sentido de que no hay que temer por las peticiones que realizan los obreros, sino todo lo contrario, hay que ayudarlos, se deben atender a todos aquellos que recurran a los legisladores, y al hablar sobre el trabajador, señala un concepto amplio abarcando a todo aquel que presta sus servicios a otro en diferentes ramas de la vida, saliéndose en esa forma del concepto restringido que consiste en señalar en que es trabajador, únicamente aquél que labora en las fábricas, expresandose de la siguiente manera: "No temamos a que vengan otros con nuevas peticiones; que vengan los que quieran, los recibiremos con gusto; pero ahora, la clase obrera, los operarios de hilados y tejidos, son los que recurren a nosotros buscando beneficios y ellos son los primeros, por consiguiente, a quienes debemos atender y vengan también los demás; también nos ocuparemos de sus asuntos por que para eso estamos. Conceptualmente ¿qué es un obrero? no solo el que está en una fábrica de hilados sino todo el que trabaja en diferentes ramas de la vida". (1)

(1) Herberto Jara. -Idem. pág. 213.

Al igual que los legisladores antes mencionados, en Heriberto Jara, se aprecia ya la idea que cristalizó y se desarrolló en el Constituyente de 1917, por lo que respecta a la tutela y a la reivindicación de la clase obrera.

Como hemos podido apreciar en esta breve exposición los discursos pronunciados, por tres de los más ilustres diputados en la XXVI Legislatura; ya encontramos en ellos un avance de lo que será un antecedente para el Constituyente de 1917; ya en ellos se encuentra latente la preocupación de resolver los problemas de la clase obrera y en particular ven la necesidad de que por medio de las leyes se tutelaré y se protegerá el proletariado.

D). -LEGISLACIONES REVOLUCIONARIAS ESTATALES EN RELACION A LOS CONFLICTOS DEL TRABAJO E IDEOLOGIA Y SENTIMIENTO DEL CONSTITUYENTE DE QUERETARO - Y NACIMIENTO DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

1). -LEGISLACION DEL TRABAJO DEL ESTADO DE JALISCO. -Corresponde al Estado de Jalisco el haber realizado la primera legislación protectora de los derechos de los trabajadores, con el decreto del 2 de septiembre de 1914 de Don Manuel M. Diéguez y con posterioridad en el mismo año, el día 7 de octubre y el de diciembre de 1915, se expidieron los decretos de Don Manuel Aguirre Berlanga; en estos decretos, se

encuentra ya encuadrado dentro de sus preceptos, muchos aspectos positivos en relación a la protección y tutela de los trabajadores.

En la ley de Don Manuel M. Diéguez, se señala en una forma bastante clara, el descanso obligatorio, la jornada de trabajo y además, las sanciones que se aplicarían en violaciones de las obligaciones antes mencionadas; en la ley de referencia, en su artículo XXIII se añadió la denuncia pública, para ejercitar la misma a las violaciones que se cometieran a la citada ley.

Por medio de los Decretos de Don Manuel Aguirre Berlanga, se realiza la creación de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, hace referencia a una definición de lo que se entendía por trabajador, al dar su opinión sobre la misma, el Dr. Mario de la Cueva manifiesta: "Lo enuncia en el concepto reducido del obrero, que necesariamente limita su campo de aplicación" (I). En estos decretos se encuentran reglamentados el salario mínimo del campo, la protección de los menores de edad, la protección del salario del trabajador, no limitándose a proteger únicamente al trabajador, sino también a su familia; otros aspectos importantes son también, la consideración del riesgo profesional y el seguro social

(I) Mario de la Cueva, pág. 99.-op. Cit.

En esta Legislación se encuentra ya marcada, una tendencia ascendente de proteger a la clase obrera, y si bien podemos encontrar que la definición restringe el radio de acción, del concepto trabajador, es muy importante también señalar, que ya contiene el deseo de proteger al trabajador del campo.

2. -LEGISLACION DEL TRABAJO DEL ESTADO DE VERACRUZ. -En Veracruz, se encuentran dos leyes importantes en lo que respecta a la protección del asalariado, con un concepto más amplio, debido a que los movimientos revolucionarios obreros fueron más constantes en esta Entidad, expidiéndose las leyes de Cándido Aguilar y la de Agustín Millán.

La ley del trabajo de Cándido Aguilar, del 4 de octubre de 1914, crea los Tribunales de Trabajo, la institución de la inspección del trabajo; legislando sobre la jornada de labores y el descanso obligatorio para tomar los trabajadores - sus alimentos, el Dr. Mario de Cueva nos dice al respecto: "El artículo primero consignó la jornada de nueve horas, imponiendo la obligación que se concediera a los obreros los descansos necesarios para que tomaran sus alimentos; en el artículo segundo se dispuso que en los trabajos continuos se reglamentaría la jornada en una forma tal, que ningún obrero tuviera que trabajar más de nueve horas". (1)

(1) Idem. pág. 101.

Es importante hacer notar que se impuso el descanso obligatorio los domingos y días de fiesta nacional, en esta Legislación se preocupó por el salario mínimo y en lo que respecta a la previsión social, en el artículo séptimo se consignaba la obligación de proporcionar a los obreros enfermos, salvo que las enfermedades procedieran de conducta viciosa de los trabajadores, a los que resulten víctimas de algún accidente de trabajo, asistencia médica, medicinas, alimentos y el salario que tuvieran asignado por todo el tiempo que durase la incapacidad, derechos que se extendían igualmente a los obreros que hubieren celebrado contrato a destajo o a precios alzados. (I)

En la ley de Agustín Millán, del 6 de octubre de 1915, encontramos un aspecto de sumo interés, que es la definición que hace de la asociación profesional en su artículo primero. Se logró el reconocimiento de las asociaciones que ya de hecho existían.

3. -LEGISLACION DE YUCATAN, -El 14 de mayo - de 1915, el Gobernador del Estado de Yucatán y General en Jefe del cuerpo del ejército del sureste, en uso de sus facultades extraordinarias que le había otorgado el Jefe del Ejecutivo de la Unión, expidió un decreto creando el Consejo de Conciliación

(I) idem. pág. 102.

y Arbitraje, para evitar la explotación de la clase trabajadora y a su vez tratar en esta forma los conflictos que se presentarían entre el capital y el trabajo, esta ley es una de las cinco que expidieron en Yucatán, que conjuntamente, con la Ley Agraria, la de Hacienda, la del Catastro y del Municipio, se les denomina las cinco hermanas.

Es de mucha importancia mencionar que en esta ley protectora del trabajador, en su artículo séptimo se menciona el procedimiento que se debería seguir ante el Consejo de Arbitraje, y de esa manera textualmente dice:

ARTICULO VII. - Como dice en el artículo primero el Consejo tendrá a su cargo la solución de todos los conflictos, huelgas, fricciones entre el capital y el trabajo, formando en cada caso el expediente relativo con las demandas de una parte, que serán presentadas dentro de cuarenta y ocho horas de iniciada la huelga o causa que motive el descontento, con la respuesta de la otra parte, que se imitará dentro de igual término con un acta de Conciliación que se levantará a virtud de las observaciones que hagan las partes representadas cada una por tres de sus miembros ante el Consejo; con las siguientes investigaciones que en término de cuarenta y ocho horas haga éste y con su resolución que emitirá dentro de las veinticuatro horas siguientes. Sí pronunciada la resolución dentro

de las veinticuatro horas no se apelare de ella ante el tercero en discondia se considerará firme la resolución; en caso contrario el tercero pronunciará su fallo que será inapelable dentro de las veinticuatro horas siguientes". (I)

Como podemos apreciar en esta Legislación existe un avance, en lo que respecta al procedimiento y en especial constituye un gran adelanto protector de la clase trabajadora; para llevar a cabo el cumplimiento de esta ley, se dividió en cinco distritos su radio de aplicación, como consta además, se señala como estarían formados estos consejos y todo lo relativo al funcionamiento de los Distritos.

4. - IDEOLOGIA Y SENTIR DEL CONSTITUYENTE DE QUERETARO Y NACIMIENTO DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

El Congreso Constituyente que dió nacimiento a nuestro Derecho Procesal del Trabajo, tuvo su iniciación el 10 de diciembre de 1916 en Querétaro y fué necesario que luchas cruentas se efectuaran en el país, guerra fratricida en la que dos fracciones se enfrascaron tratando de imponer sus intereses, dos corrientes antagónicas en pugna, que sangraron la patria buscando imponer sus intereses y criterios; pero que al fin logra culminar en el Congreso Constituyente de 1917, haciendo surgir en nuestra Constitución las leyes reivindicadoras

(I) Alberto Trueba Urbina. - Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. - pág. 10. - México, 1970.

del proletariado, leyes proteccionistas del hombre del campo y del taller, cristalización de los anhelos que por tanto tiempo había deseado un pueblo que se debatía en la miseria y el hambre, la desesperación y la ignominia.

No en vano el pueblo había dejado la paz de sus hogares para lanzarse a los campos de batalla, la paz ignominiosa impuesta por la casta dominante y explotadora nacida en la colonia y perpetuada a través de los años, mejor dicho siglos.

Es así pues, como la masa, el pueblo oprimido, logra llevar sus representantes hasta el congreso y hace escuchar su voz, que es el grito tanto tiempo acallado en sus gargantas, tantos años dormidos en sus anhelos y en esos constituyentes también habían empuñado las armas luchando por la emancipación, porque campesinos y obreros eran gente del pueblo, que habían por fin conquistado un sitio justo, desde el cual podían dictar leyes capaces de dar a sus congéneres la protección y la justicia de la que habían carecido siempre y es así que al discutirse y aprobarse el artículo 123, orgullo de nuestra legislación y ejemplo universal de nuestras conquistas proletarias, sientan ejemplo maravilloso que enaltece el concepto humanista de un pueblo revolucionario y progresista.

Dice el maestro Alberto Trueba Urbina: "Las

normas procesales del artículo 123 que son originales, pues no tienen antecedentes en preceptos del derecho procesal civil, ni en ningún otro derecho procesal, según se desprende de cuanto se dijo en el Congreso y de la nitidez de sus mismos textos. Puede decirse que el verdadero derecho procesal del trabajo nació en México y para el mundo con el mencionado artículo 123, que esparció su luz social en todos los continentes.

Así es de maravillo nuestro artículo 123". (I)

(I) Alberto Trueba Urbina. -Nuevo Derecho Procesal del Trabajo.

C A P I T U L O III

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRUEBA PERICIAL.

A). -LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA CIVIL.

1. -Evolución histórica de la prueba pericial. -
2. -Concepto de la prueba pericial. -3. -Objeto de la prueba pericial. -4. -División de la prueba pericial. -5. -Idea y función del perito. -6. -Diferencia entre el perito y el testigo. -7. -Ofrecimiento y admisión de la prueba pericial. -8. -El perito tercero. -9. -Valor del dictamen pericial.

B). -LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA PENAL.

1. -Concepto de la prueba pericial. -2. -Naturaleza jurídica de la prueba pericial. -3. -Objeto de la prueba pericial. -4. -Cuestiones relativas al perito. -5. -Momento procedimental en que debe practicarse la prueba pericial. -6. -Número de peritos que intervienen. -7. -Valoración del peritaje.

BIBLIOTECA CENTRAL

B. E. A. N.

C A P I T U L O I I I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRUEBA PERICIAL.

A). -LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA CIVIL.

1). -EVOLUCION HISTORICA DE LA PRUEBA PERICIAL.

Es indudable que la época contemporánea es cuando mayor desenvolvimiento ha alcanzado la prueba pericial, pues ha cobrado gran importancia con el progreso científico y se puede afirmar que su evolución ha corrido al parejo de la ciencia - (científica).

La prueba pericial ha tenido oscilaciones notables, pues no es desconocido que en muchas ocasiones el Derecho Canónico estableció pruebas de marcado matiz religioso, sobre hechos que necesariamente en la actualidad serían objeto de pericia, como la inspectio corporis.

En los primeros tiempos, la opinión de los peritos obligaban al juez y de este modo venían a substituir a éste en sus funciones decisorias; lo anterior ha cambiado radicalmente y es un principio generalmente establecido en las legislaciones modernas, las que tienen contadas excepciones, de que la opinión de los peritos no obliga al juez, conservando él mismo la libertad de fallar sin sujetarse necesariamente a los dictámenes periciales, aún cuando en la actualidad hay autores de gran prestigio como Florian, que pugnan porque "el dictamen pericial

sea vinculativo del juez. (1)

En Roma aparecen los primeros antecedentes de la prueba pericial, donde se recurrió frecuentemente a lo que hoy podríamos llamar peritos, aún cuando no existían profesiones legalmente reglamentadas.

El Estado Romano originariamente solo ejercía jurisdicción sobre la ciudad de Roma, constituyendo una ciudad, un estado, posteriormente mediante conquistas fué extendiendo sus límites. Los jefes de las fuerzas armadas, a la medida que iban conquistando nuevas tierras repartían las mismas entre sus legionarios, lo cual originaban disputas por la extensión y situación de las mismas y para resolverlas satisfactoriamente se recurrió a gentes que tenían conocimientos especializadas sobre la mensura de los terrenos; es indudable que tales conocimientos eran en extremo rudimentarios, pues en esa época se desconocían instrumentos de precisión y que gracias a ellos actualmente se pueden hacer articulados exactos sobre terrenos, además la técnica de ésta materia no alcanzaba el grado de adelanto que hoy tiene. Esta fué una de las causas que originó la institución de los medidores de campo, llamados agrimensores, que tenían como misión la de asesorar a los magistrados en la resolución de los litigios origina-

(1) Eugenio Florian, -Elementos del Derecho Procesal Penal
pág. 377.

dos por la demarcación y los límites de tierras.

En Roma la figura del perito y el juez frecuentemente llegó a formar una sola unidad, la que con posterioridad se desarrolló dándoles a cada uno de ellos sus caracteres propios que hasta ahora conservan.

Carlos Lessona afirma que "hasta que concluyó la división entre el procedimiento in jure y el procedimiento in iudicio no encontramos antecedentes. En efecto, el procedimiento simple y ordinariamente seguido consistía en nombrar juez a una persona experta en materia objeto de litis, de suerte que el juez no tenía necesidad de llamar a un perito, porque él era al mismo tiempo juez y perito". (1)

Sin embargo, se dieron frecuentes casos en que se recurría a la ilustración de personas especializadas, constituyendo lo que actualmente se tiene por prueba pericial, pues al lado de los agrimensores; también existieron en Roma los peritos tasadores para el avalúo de bienes; así como también las comadronas a las que se recurría para tomárseles a su parecer obstétrico; así mismo se consultaba a personas especializadas para la comparatio litterarum.

Si bien es cierto que en Roma se utilizó como peritos principalmente a los agrimensores, llenando así una

(1) Lessona, Ob. cit. Tomo IV'Libro VI, -Cap. I. -pág. 509.

necesidad social; en España se recurrió con frecuencia a las comadronas, quienes se dedicaban a atender a las parturientas, aún cuando sus conocimientos obstétricos eran rudimentarios, se les tomaban opiniones sobre los términos máximos y mínimos del embarazo, o sobre las condiciones en que un nacimiento se había producido y de otros hechos relacionados con esta materia.

La institución de los medidores de terrenos, o mejor dicho de los mensores, de origen romano, encontró campo propicio en la Península Ibérica, pues el Libro X, Título I del Fuero Juzgo de la Monarquía Wisigoda, nos habla de la repartición de la tierra entre los godos y los romanos, lo que indudablemente ocasionó la intervención de los mensores.

El Título XXI libro X, de la Novísima Recopilación nos muestra el adelanto de la prueba pericial en Derecho Hispano, pues la Ley, I, dada por Don Carlos y Doña Juana en Madrid el año de 1534 y que nos habla del nombramiento de contadores para las cosas que consisten en cuentas, tasación o pericia de persona o arte y que, por considerarla interesante me permito transcribirlo, dice así: "Mandamos que de aquí en adelante cuando los jueces manden nombrar contadores u otras personas, no los nombre para ningún artículo que-

consista en Derecho, ni para otra cosa que ellos puedan determinar por el proceso sino que solamente se nombre para en caso de que consista en cuenta o tasación, o pericia de persona o arte".

La disposición transcrita nos muestra que de acuerdo con la época ya se tenía un concepto claro de la prueba pericial, lo que indudablemente fué un gran adelanto pues por eliminación se da a los contadores facultades precisas, circunscribiéndolas solamente al objeto de la prueba pericial.

En la antigua jurisprudencia francesa se tomaron medidas que repercutieron en el desarrollo de la prueba pericial, y así es como el artículo 162 de las Ordenanzas de Blois de 1579, prescribió que las cuestiones relativas al valor de los objetos se decidiera por peritos y no por testigos, dejando al juez y las partes la facultad de elegir sin restricción los peritos entre toda clase de personas.

Hay que hacer notar que fué el Derecho Canónico el que primero se preocupó por reglamentar la prueba pericial, haciendo intentos para distinguirla de otros medios de prueba, procuro en forma por cierto atinada, distinguir entre la figura del perito y la del juez.

Sin embargo, esta prueba fué vista con desgano por los legisladores de esa época; quienes no reglamentaron en forma detallada y en algunos casos hasta la prohibían.

Pasaré a referirme aunque en forma breve a la legislación jurídica-hispana de mediados y fines del siglo pasado, de la que han tenido una influencia muy marcada sobre nuestras codificaciones; pues la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 1855, que reglamenta en forma prolija la prueba pericial, llamándole, el juicio de peritos; fué el manantial que alimentó a nuestros primeros códigos de procedimientos civiles, dándoles su sello característico.

La Ley anterior fué derogada por la Ley de Enjuiciamiento Civil del 3 de febrero de 1881, la que aún está en vigor en el suelo hispánico y que se inspiró fundamentalmente en la antigua Ley de 1855, se ocupa también de reglamentar la prueba pericial, pero a diferencia del Código de 1855, a la prueba pericial se le conoce por "dictamen de peritos".

Contrariamente con lo que ha sucedido con las codificaciones hispanas, que han sido en realidad estables, - pues han gozado de larga vigencia, en nuestro derecho ha sufrido grandes cambios. La prueba pericial se ha reglamentado por varios códigos en forma más o menos similar, hemos tenido en nuestra vida independiente, los códigos para el Distrito y Territorios de 1857, 1872, 1880, 1884 y el de 1932 que es el vigente.

Es innegable, que somos herederos de una amplia tradición jurídica española, pues aún en nuestra vida independien-

te, las disposiciones españolas rigieron en nuestro suelo por un tiempo bastante considerable, y no fué sino hasta el año de 1872 cuando apareció en realidad el primer Código de Procedimientos Civiles, pues el intento del 4 de mayo de 1857 no se le puede con-siderar como tal.

Como acabo de afirmar, el primer intento para reglamentar la prueba pericial en nuestro derecho bastante desafortunado por cierto, lo encontramos en el mal llamado Código de Comonfort, que entró en vigor el día 4 de mayo de 1857; como ya se hizo notar, este bosquejo de código ni siquiera llevó el nombre de tal, pues se le dió el rubro de "Ley que arregla los procedimientos judiciales en los tribunales y juzgados del Distrito y Territorios Federales".

Carece de sistema para reglamentar las instituciones propias del Derecho Procesal Civil, y solo en sus artículos 12, 13, 91 y 113 se refiere en forma por demás rudimentaria a la prueba pericial, sin inovar ya que solamente es un traslado de las antiguas prácticas hispánicas.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California del 15 de septiembre de 1872, es el primero de nuestra vida independiente, y tuvo por cierto una vida efímera, indudablemente que está fuertemente influenciado por la Ley de Enjuiciamiento Civil de-

1855 y se le da también a la prueba pericial la denominación de juicio de peritos, como se notará en el artículo 689, que a continuación transcribo: "El juicio de peritos tendrá lugar en los negocios relativos alguna ciencia o arte, y en los casos que expresamente lo prevengan las leyes".

El Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal y Territorio de Baja California del 15 de septiembre de 1880, que derogó al de 1872, también fué de corta vida y en él también se habla del juicio de peritos en su artículo 631, que es una copia fiel del 689 del Código de 1872 ya transcrito.

El Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios de la Baja California del 15 de mayo de 1884, que derogó al de 1880 sin reformas de consideración, es el que más ha regido en su territorio; en su artículo 468 también habla del juicio de peritos y al igual que el de 1880, se reproduce en forma exacta en el artículo 689 del Código de 1872.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios del 29 de agosto de 1932 que derogó al de 1884, abandona la tradición jurídica española, en cuanto a que en su artículo 289 fracción IV y en 293 ya nos habla del juicio de peritos, pues simplemente hace mención a la prueba pericial olvidándose de la denominación del juicio de peritos, el

artículo 293 dice así: "La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará y sí se quiere las cuestiones que deben resolver los peritos".

Cabe hacer alguna consideración al derredor de la evolución que han tenido nuestros preceptos procesales, en cuanto a la denominación que dieron los códigos de 1872, 1880 y el de 1884, éste último en su artículo 375 fracción IV, pues todos ellos, como ya se ha hecho notar, se refieren al juicio de peritos a diferencia del de 1932 que habla de dictámenes periciales.

Considero que con razón el Código de 1932 se ha apartado de la tradición jurídica legada por nuestras anteriores legislaciones, dado que es impropio llamar juicio de peritos a el dictamen pericial, pues en realidad, el perito no juzga ni falla, se concreta a dictaminar, emitiendo su parecer sobre los hechos objeto de la controversia, así pues no se trata de un juicio de peritos, sino de un dictamen o parecer de personas experimentadas en su oficio, ciencia o arte.

2. -CONCEPTO DE LA PRUEBA PERICIAL,

para conocer un objeto, es necesario, que éste se ofrezca accesible al sujeto que trata de conocerlo; pero en muchas ocasiones ese objeto se presenta con una serie de obstáculos y el sujeto que trata de conocerlo tiene que utilizar determinados medios para conocerlo en su integridad, esos medios constituyen técnicas o artes especiales que para poseerlos es necesario hacer estudios profundos o prácticas constantes y el conocimiento de ese objeto solo es posible con ayuda de quien está en posesión de ellos.

La necesidad u obligación que se tiene de conocer objetos, que sólo se puede efectuar mediante una técnica determinada hace imprescindible la concurrencia de personas que poseen conocimientos en alguna ciencia, arte u oficio, para ilustrar a los que no tienen esos conocimientos especiales. Esto es el fundamento del peritaje general.

El juez debe tener conocimiento de los hechos controvertidos, del litigio sometido a su decisión y ello puede ser por dos vías: o las partes le proporcionan los conocimientos necesarios de tales hechos, desahogando las pruebas ofrecidas o bien, en caso de que éstas sean insuficientes él mismo puede procurarse los medios, para llegar al conocimiento pleno de esos hechos, decretando la práctica de las diligencias que

estime necesarias.

Pero hay ocasiones en que se requieren aptitudes técnicas, que pueden ser, sobre un arte, oficio, ciencia o profesión, o de cualquier otra rama de la actividad humana y que el juez ignora. Ello obliga a recurrir a personas especializadas, para que suplan su falta de conocimiento y lo ilustren en forma completa; dado que no puede exigirsele que siendo versado el derecho también lo sea en otras materias.

Carlos Lessona definiendo la prueba pericial, dice que, "Tienese la prueba pericial, cuando el juez confía a personas técnicas el oficio de examinar una cuestión de hecho que exige conocimientos especiales para tener ellos un parecer jurado". (1)

Larrañaga y Pina, "Cuando la apreciación de un hecho requiera de parte del observador una preparación especial, obtenida por el estudio de la materia a que se refiere, o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión u oficio, surge en el proceso la necesidad de la pericia". (2)

Según el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales: "La prueba pericial procede cuando sea necesario conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será ad-

mitida y si se quiere, las cuestiones que deben resolver los peritos". (Art. 293)

La indicación formulada por el Código Mexicano, respecto a la procedencia de la prueba pericial, señala al juez un punto de orientación para la admisión de la misma; pero no le quita la libertad de apreciación sobre su necesidad en el caso concreto.

3. -OBJETO DE LA PRUEBA PERICIAL.

Ya hemos visto que el objeto de la prueba en general son los hechos controvertidos y por ende lo serán también de la prueba pericial.

El presupuesto propio de la pericia y que le da su carácter, diferenciándola de los demás medios de prueba, es que solamente tiene lugar cuando se trata de apreciación de hechos, que no podrían hacerse sin conocimientos especiales en determinado arte, industria, ciencia u oficio.

Podemos concluir diciendo: El objeto de la prueba pericial será únicamente, los hechos controvertidos, que para su correcta apreciación deben poseerse conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, oficio u profesión.

4. -DIVISION DE LA PRUEBA PERICIAL,

Existen varios criterios de división de la prueba pericial, algunos nos los da la doctrina de ilustres procesalistas, que han concordado en ello; otras divisiones se desprenden de nuestro código vigente. He tratado de unificar esos criterios a fin de que queden agrupados en cinco grupos y que a saber:

I. -Judicial y Extrajudicial; tomando en consideración, la práctica de la pericia, dentro o fuera del proceso.

II. -Voluntaria y Necesaria; considerando la libertad que en algunos casos para practicar la prueba pericial, y la obligatoriedad de realizarla en otros.

III. -Singular y Plural; Según el número de peritos que intervengan en la práctica de la pericia.

IV. -De Parte y Judicial; según sean las partes o el juez, quienes propongan la práctica de la prueba.

V. -Oral y Escrita; tomando en consideración la forma en que se rinda.

5. -IDEA Y FUNCION DEL PERITO,

"Llamamos perito a la persona entendida en alguna ciencia o arte, que pueda ilustrar al juez o al tribunal acerca de los diferentes aspectos de una realidad concreta para

cuyo exámen se requieren conocimientos especiales en mayor grado que los que entran en el caudal de una cultura general media". (1)

Hugo Alsina "El perito es un técnico que auxilia al juez en la constatación de los hechos y en la determinación de sus causas y efectos, cuando media una imposibilidad física o se requieren conocimientos especiales en la materia"(2)

Chiovenda dice que, "Los peritos son personas llamadas a exponer al juez no sólo sus observaciones materiales y sus impresiones personales acerca de los hechos observados, sino las inducciones que deben derivarse objetivamente de los hechos o tenidos como existentes". (1)

Prieto Castro manifiesta que, "Perito es la persona que posee conocimientos especiales sobre alguna materia y al cual se acude en busca de dictamen cuando para apreciar o para conocer los hechos o algún hecho de influencia en el pleito sean necesarios o convenientes sus conocimientos, científicos artísticos o prácticos". (2)

Podríamos seguir dando definiciones acerca de lo que se entiende por perito, sin embargo considero que con las transcritas, tenemos una clara idea de lo que es el perito.

(1) José Castillo Larrañaga y Rafael de Pina. Derecho Procesal Civil. -pág. 280. -Méx. 1966

(2) Hugo Alsina. -Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. -Tomo II. -pág. 550.

(1) José Chiovenda. -Principios de Derecho Procesal Civil Tomo II. -Pág. 322.

(2) Prieto Castro. -Derecho Procesal Civil. -Pág. 342.

Existen dos categorías de peritos: los titulados y los prácticos, siendo los primeros los que han recibido título profesional o carrera reglamentada por el estado y prácticos si la capacidad especial la han adquirido únicamente en el ejercicio de un arte u oficio.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales nos dice, "Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sobre el que ha de oírse se parecer, si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados.

Si la profesión o el arte no estuvieren legalmente reglamentados, o, estando, no hubiere perito en el lugar, podrán ser nombradas cualesquiera personas entendidas, aún cuando no tengan título". (artículo 346).

El perito debe de reunir ciertos requisitos, que la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales señala en su artículo 211. "Para ser perito se requiere: ser ciudadano mexicano, tener buenos antecedentes de moralidad y conocimientos en la ciencia o arte sobre la que vaya a versar el peritaje".

Y en su artículo 212, dice que, "Los peritajes que deben versar sobre materias relativas a profesiones deberán encomendarse a personas autorizadas con título oficial

para ejercerlas. Si no fuera posible encontrarlas en la localidad de que se trate o las que hubiere estuvieren impedidas para ejercer el cargo, podrán designarse simplemente prácticas en la materia sobre la que vaya a versar dicho peritaje",

Continúa diciendo la mencionada ley "Sólo en casos precisos, cuando no hubiere en la localidad de que se trate ciudadanos mexicanos suficientemente idóneos para el peritaje respectivo, podrá dispensarse el requisito de nacionalidad; pero las personas que designen, al protestar cumplir su encargo, deberán someterse expresamente a las leyes mexicanas, para todos los efectos legales del peritaje que vayan a desempeñar." (Art. 213)

DIFERENCIA ENTRE EL PERITO Y EL TESTIGO. - El perito difiere por muchos motivos del testigo, dentro de las diferencias esenciales encontramos:

1a. -El testigo declara sobre los hechos que ha percibido, en tanto que el perito se le pide un criterio una apreciación.

2a. -El conocimiento del hecho que se ha de probar en el proceso, es anterior al mismo en el litigio, en cambio en el perito sólo en ocasión al proceso conoce el hecho.

3a. -El testigo está determinado por las circunstancias, portanto es insustituible; el perito en principio, se pue-

de reemplazar por otra persona; por lo que el perito es fungible y el testigo no lo es.

Podemos nombrar también características secundarias que los difencian entre sí; al testigo se recurre para conocer la materialidad de los hechos, se podrá tomar nota de sus apreciaciones lógicas ó técnicas, pero éstas no son objeto de sus funciones, al modo como tampoco es objeto idóneo de la prueba pericial el declarar pura y simplemente la existencia de los hechos. Al perito, en cambio, se recurre cuando el asegurar la existencia de un hecho o su simple posibilidad exige conocimientos técnicos, o cuando, siendo cierta la materia del hecho, es necesaria para conocer su naturaleza, la validez o la consecuencia de un conjunto de conocimientos técnicos.

7. -OFRECIMIENTO Y ADMISION DE LA PRUEBA PERICIAL.

El Código para el Distrito, en materia de procedimientos, expresa que, "El período de ofrecimiento de pruebas es de diez días fatales, que empezarán a contarse desde la notificación del auto que tuvo por contestada la demanda o por contestada la reconvencción en su caso". (Art. 290); continúa diciendo el artículo siguiente que "Las pruebas deben ser ofrecidas relacionándolas con cada uno de los puntos controvertidos, declarando el nombre y el domicilio de testigos y peritos".

En cuánto a la procedencia de la prueba pericial, el artículo 293 dice, "La prueba pericial procede cuando sean

necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o lo mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitida, y si se quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos".

De la admisión de la prueba el artículo 298 expresa que "Al día siguiente en que termine el período de ofrecimiento de pruebas el juez dictará resolución en la que determinará las pruebas que se admitan sobre cada hecho..."; el artículo 347 nos dice "Cada parte dentro del tercer día nombrará un perito, a no ser que se pusieren de acuerdo en el nombramiento de uno solo. El tercero en discordia será nombrado por el juez.

El Código citado, es obscuro, en cuanto al momento en que se debe celebrar la audiencia, en que las partes deben intentar llegar a un acuerdo para el nombramiento de un solo perito, o en caso contrario cada parte nombrará el suyo; entendemos que debe efectuarse en la de absorber posiciones a que se refiere el artículo 292.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se manifiesta diciéndo, "Los peritos para esa prueba serán nombrados dentro de los tres días siguientes al auto que ordena el dictamen pericial y no es indispensable que se designe en el momento de provomerse la prueba". (I)

(I) Semanario Judicial de la Federación Tomo IX. -Pág. 313.

Este alto tribunal, reconoce que hay dos momentos en que pueden designarse los peritos al afirmar "que no es indispensable que se designen en el momento de promoverse la prueba".

La ley ha dado a las partes el derecho de designar un perito común, cuando así lo convengan, en caso contrario, como ya hemos visto, cada parte nombrara uno, el juez a lo que se concretará en estos casos es a sancionar los nombramientos, pero ocurre que en ocasiones el juez efectúa las designaciones que deben hacer los litigantes por varios motivos, éstos los especifica el Código de referencia en su artículo 348, que a la letra dice:

"El juez nombrará los peritos que corresponden a cada parte en los siguientes casos:

I. -Si alguno de los litigantes dejare de hacer el nombramiento en el término señalado en el artículo anterior;

II. -Cuando el designado por las partes no aceptare dentro de las cuarenta y ocho horas que sigan a la notificación de su nombramiento;

III. -Cuando habiendo aceptado no rindiere su dictamen dentro del término fijado o en las diligencias respectivas;

IV. -Cuando el que fué nombrado y acepto el cargo lo renunciare despues;

V. -Si el designado por los litigantes no se encontrare en el lugar del juicio o en el que deba practicarse la prueba, o no se hubiere señalado su domicilio".

En los casos anteriores el juez deberá nombrar los peritos, recurriendo a las listas que anualmente formula el Tribunal Superior de acuerdo con el artículo 215 de la Ley Orgánica de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales, o en su defecto debe estarse a los dispuesto en el artículo 216 del mismo ordenamiento.

8. - EL PERITO TERCERO.

A este respecto el Código de Procedimientos para el Distrito en su artículo 347, parte final, dice que "...El tercero en discordia será nombrado por el juez".

El hecho de que el perito al que nos estamos refiriendo se le de el nombre de tercero en discordia, no quiere decir ésto que responda al orden en que fue designado, sino a la forma distinta en que se nombra.

El Código de la materia, en su artículo 349 manifiesta que "El juez señalará lugar, día y hora para que la diligencia se practique, si debe presidirla. En cualquiera otro caso fijará a los peritos un término prudente para que presenten dictamen. Las partes pueden en todo caso formular a los

peritos cuestiones que sean pertinentes." Y el artículo 350 continúa diciendo que, " En el caso de la primera parte del artículo anterior concurrirá el tercero en discondia y se observarán las reglas siguientes:

I. -El perito que dejare de concurrir sin causa justa, calificada por el tribunal, incurrirá en una multa de diez a cincuenta pesos y será responsable de los daños causados por su culpa, sin perjuicio de lo que previene el artículo 348;

II. -Los peritos practicarán unidos la diligencia, pudiendo concurrir los interesados al acto y hacerles cuantas observaciones quieran, pero deberán retirarse para que los peritos discutan y deliberen solos;

III. -Los peritos de las partes emitirán inmediatamente su dictamen, siempre que lo permita la naturaleza del asunto; de lo contrario, se le señalará un término prudente para que lo rinda. Cuando discordaren los peritos, dictaminará el tercero, sólo o asociado de los otros".

El perito tercero viene siendo el complemento del mecanismo pericial y su concurrencia está sujeta, a la de los peritos de las partes y al desacuerdo de las mismas, tomando en cuenta que el perito tercero no es único, debiendo dictaminar después de los nombrados por los litigantes.

El perito debe reunir dentro de sus cualidades la de imparcialidad, por eso no debe de estar relacionado con las partes para que no queda sospecha alguna; se admite la recusación en los casos en que existe motivo fundado.

Cabrá la recusación solamente en los casos en que el perito sea nombrado por el juez, ya que el nombrado por las partes, tomando en consideración que hacen uso de la libertad que les da la ley para elegirlos a su elección, indudablemente nombrarán a quienes estimen que verán con simpatía su caso y teniendo ambas partes el mismo derecho, no habrá desigualdad alguna.

En cuanto a las causas de recusación, el artículo 351 del Código de la materia nos dice "El perito que nombre el juez puede ser recusado dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la en que se notifique su nombramiento a los litigantes siempre que concurra alguna de las siguientes causas:

- I. -Consanguinidad dentro del cuarto grado;
- II. -Interés directo o indirecto en el pleito
- III. -Ser socio, inquilino, arrendador o amigo íntimo de alguna de las partes.

El juez calificará de plano la recusación y las partes deben presentar las pruebas al hacerla valer. Contra el auto en que se admita o deseche la recusación no procede

recurso alguno. Admitida, se nombrará nuevo perito en los mismos términos que al recusado".

" En caso de ser desechada la recusación, se impondrá al recusante una multa hasta de mil pesos, en favor del colitigante". (Art. 352)

Hecho el nombramiento de los peritos, ha de hacerse saber la designación a la persona o personas que deban practicar el exámen pericial, para que manifiesten si aceptan o rechazan el cargo.

El Código Federal de Procedimientos Civiles dispone en su artículo 147 que "Los peritos nombrados por las partes serán presentados por éstas al Tribunal, dentro de los tres días siguientes de haberseles tenido como tales, a manifestar la aceptación y protesta de desempeñar su encargo con arreglo a la ley. Si no lo hicieren o no aceptaren, el Tribunal hará de oficio, desde luego, los nombramientos que les corresponde. Los peritos nombrados por el Tribunal serán notificados personalmente de su designación, para que manifiesten si aceptan y protestan desempeñar el cargo".

Nada nos dice el Código para el Distrito acerca de la forma en que notificará a los peritos su nombramiento, ni en lo referente a la aceptación o rechazo de cargo; considero que se notificará por medio del actuario del juzgado correspon-

diente y en ese momento se asentará si el perito acepta o no el cargo.

Por lo que respecta a la forma de recibir la prueba pericial diremos que hay dos formas: la oral, ó la escrita, según lo estime el juez a menos que ambas partes la hubieren propuesto con anterioridad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 299, del tantas veces mencionado Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.

Nuestra legislación no establecido término para que los peritos rindan su peritaje, dejando en libertad al tribunal para fijarlo, tomando en consideración las circunstancias que concurren en cada caso y así lo dice el Código Federal, cuando dispone en su artículo 149 fracción III, que "Los peritos darán inmediatamente su dictamen siempre que lo permita la naturaleza del reconocimiento; de lo contrario se le señalara un término prudente para que lo rindan. "De esta misma forma se pronuncia el Código para el Distrito en su artículo 350, fracción III.

El dictamen pericial debe necesariamente constar de dos partes; la primera consiste en los fundamentos de su parecer pericial y una segunda donde se incluirán las conclusiones a que llegue. El perito debe anexar a su dictamen todo lo que crea necesario para fundamentar al mismo, porque ello -

constituye parte de él, ya que contribuirá a hacerlo más accesible, estos anexos pueden ser de una gran variedad.

Hablando de quien debe sufragar los gastos del peritaje diremos que, es un principio general que la persona que designa al perito es quien debe satisfacer sus honorarios, sin perjuicio de que pueda repetir contra la parte que resulte en definitiva condenada en costas. El artículo 353 del Código de la materia, expresa "El honorario de cada perito será pagado por la parte que lo nombró, o en cuyo defecto lo hubiere nombrado el juez, y el tercero, por ambas partes, sin perjuicio de lo que disponga la resolución definitiva sobre condenación en costas".

9. -VALOR DEL DICTAMEN PERICIAL.

El contenido del artículo 419 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, nos dice que "El dictamen de peritos y la prueba testimonial serán valorizados según el prudente arbitrio del juez".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho que:

"El dictamen de peritos debe ser valorizado conforme al prudente arbitrio del juez; pero éste no puede proceder arbitrariamente, sino sujetándose a las reglas de la sana crítica, que son las de la lógica y el sentido común, y estos principios -

aconsejan que los peritos no puedan basar su dictamen en sólo los datos que proporcione una de las partes, pues en ese caso dicha prueba no sería sino un reflejo de las afirmaciones de uno de los interesados". (1)

"Según la jurisprudencia establecida, el artículo 419 del Código de Procedimientos Civiles debe interpretarse en el sentido de que el arbitrio del juez para la apreciación del dictamen de peritos y la prueba testimonial, debe ser conforme a las reglas de la lógica". (2)

(1) Anales de Jurisprudencia, Tomo XIX. - Pág. 325

(2) Anales de Jurisprudencia, Tomo XX. - Pág. 787

B). -LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA PENAL.

En el desarrollo de los actos procesales surgen algunas cuestiones que por su índole técnica o científica no están al alcance común de las gentes, porque son el resultado del juicio y de la experimentación. Entonces se recurre al auxilio de peritos con el fin de que ilustren a la justicia con los conocimientos facultativos que poseen.

Esto se traduce en la necesidad de la intervención de sujetos poseedores de una técnica o especialidad: los peritos, mismos que llenarán su cometido a través de la peritación.

1). -CONCEPTO. -En los negocios penales se ha reconocido que la pericia es una verdadera función social y que los profesionistas, técnicos o simplemente prácticos en cualquier materia científica, arte u oficio están obligados a prestar su colaboración a las autoridades, cuando sean requeridos. -- Art.178 del Código Penal para el Distrito.)

Manuel Rivera Silva manifiesta que, "el peritaje consiste en hacer asequible al profano un determinado arte, el conocimiento de un objeto cuya captación sólo es posible mediante técnica especial. (1)

(1) Op. Cit. Pág. 199

Alsina dice que: "La prueba pericial no es verdadera prueba, sino un procedimiento para obtener pruebas". (2)

Entendemos por peritación, dice por su parte Fenech, "el medio de prueba consiste en la declaración de conocimientos que emite una persona que no sea sujeto necesario del proceso acerca de los hechos, circunstancias o condiciones personales inherentes al hecho punible, conocidos dentro del proceso y dirigidos al fin de la prueba, para la que es necesario poseer determinados conocimientos científicos, técnicos o prácticos". (3)

Juan José González Bustamente dice, "La pericia no tiene otro carácter que el de constituir un dato inductivo de convencimiento en el ánimo del juez por la confianza que le inspiren las personas dotadas de aptitudes científicas o artísticas". (4)

Demetrio Sodí, "La prueba pericial consiste en la exposición que sus observaciones materiales y de su opinión acerca de ciertos hechos, se hace por personas entendidas en la profesión arte u oficio a que se refieren". (1)

Guillermo Colín Sánchez, manifiesta que: "La -

(2) Citado por Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal pág. 378.

(3) Op. Cit. Pág. 253

(4) Principios de Derecho Procesal Mexicano. -Pág. 353

(1) Franco Sodí Carlos, -Ob. Cit. Pág. 263

peritación, en el Derecho de Procedimientos Penales, es el acto procedimental en el que el técnico o especialista en un arte o ciencia, (perito) previo exámen de una persona de una conducta o hecho, o cosa que emite un dictamen conteniendo su parecer y los razonamientos técnicos sobre la materia en la que se ha pedido su intervención. (2)

Según el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales dice que "siempre que para el exámen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales se procederá con intervención de peritos". (3)

2). -NATURALEZA JURIDICA DE LA PRUEBA PERICIAL.

Numerosos autores estiman que no es un medio de prueba; otros consideran al peritaje como un testimonio y, por ende, al perito como un testigo de calidad. "Por último, se dice también que el perito es auxiliar de la justicia".

No es un medio de Prueba- Los que sostienen ésta tesis dicen que la pericia no es una prueba en sí, sino el reconocimiento de un hecho o circunstancia ya existente; cuando se sospecha que la firma puesta en un documento no es

(2) Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. -Guillermo Colín Sánchez. -Pág. 364.

la auténtica, se recurre al juicio de los peritos calígrafos, que por medio de comparaciones gráficas con la firma auténtica y la tachada de falsa, forman su opinión sobre la autenticidad del documento; si un inculpado revela manifestaciones de perturbación mental, la pericia psiquiátrica ilustrará al juez para determinar si debe seguirse el procedimiento especial aplicado a los enfermos mentales; si se trata de un delito contra la libertad sexual, los médicos forenses determinarán la existencia de la cópula o las condiciones de virginidad de la victima del delito; en el homicidio, establecerán las causas determinantes de la muerte etc. Entra el peritaje como un elemento subsidiario para la valoración de una prueba o la resolución de una duda.

El perito es un testigo de Calidad. Los seguidores de esta corriente, entre otros el maestro Juan José González Bustamente estima que, "la opinión del perito puede ser o no atendible por los tribunales, y de la misma manera que no se puede tachar a los testigos que figuren en una causa criminal, tampoco podrán ser excluidos los peritos, que en realidad no son sino testigos técnicos sin perjuicio de que se asienten en la causa las observaciones que el tribunal estime conveniente para tomarlos en cuenta al hacerse la valoración de la prueba.

El perito es un auxiliar de los órganos de la justicia. La pericia obra, como medio subsidiario de la inteligencia.

cia del juez para el conocimiento de los hechos o circunstancias ya existentes; pero que se escapan de sus conocimientos personales.

Crítica a éstas tesis. -La primera queda desvirtuada si vemos nuestra legislación procesal, vigente en Distrito y Territorios Federales, pues atribuye el carácter de medio de prueba a "los dictámenes de peritos"(Art. 135). El Código Federal de materia, literalmente no lo señala así, sin embargo, de la interpretación sistemática de su artículo se desprende; en cuanto a la segunda corriente que considera al perito como "testigo de calidad o técnicos" diremos que tanta calidad puede tener lo dicho por el perito, como también lo afirmado por cualquier testigo que no sea perito, además, no siempre corresponde al dictamen pericial ese calificativo, a pesar que el autor esté reconocido como autoridad en la materia.

A mayor abundamiento si el perito fuera siempre un testigo de calidad el juez estaría obligado a acatar el dictamen, y en tal virtud, toda la resolución estaría condicionada a este. Además, de lo apuntado cabría anotar aquí las diferencias que dimos al tratar la prueba pericial en materia civil entre lo que es un dictamen pericial y lo que es un testigo; por último, la tercera postura que nos dice que el perito es un auxiliar de los órganos de la justicia, se le ataca diciéndole que el pe-

rito sólo entrará en acción cuando existan cuestiones de tipo técnico a una ciencia o arte determinado, de tal manera que el dictámen estará condicionado a la existencia de medios probatorios imperfectos, sólo susceptibles de calificarse con el dictamen pericial; en tal virtud, no siempre es indispensable la intervención del perito, y por otra parte, el juez no queda vinculado al resultado del dictámen.

Lo que opino. -En un orden general, el perito si es un auxiliar de los órganos de la justicia, y aunque dentro de la relación procesal no es posible ubicarlo en el mismo plano de los sujetos autores de la trilogía de actos esenciales del proceso (acusación, defensa, y decisión), de todas maneras es un sujeto secundario a quien se le encomienda desentrañar aspectos técnicos-científicos materia del proceso, lo que sólo es posible con el auxilio del conocimiento especializado y la experiencia.

Si examinamos las leyes penales adjetivas vigentes, no podrá negarse el carácter auxiliar del perito. Piensese por ejemplo, que tratándose de delitos llamados contra la vida y la integridad corporal, su injerencia es básica para la clasificación correcta de los heridos y sus consecuencias, la práctica de la utopsia reveladora de las causas de la muerte en el homicidio; en los delitos patrimoniales de la alteración de un do-

cumento, la edad de las tintas, etc. En cuanto a la personalidad del delincuente, el estado de salud mental, la identificación y muchos otros aspectos que sólo son posibles con el auxilio de la peritación.

Por otra parte la Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito y Territorios, en el capítulo IV, señala al peritaje como una "función pública auxiliar de la administración de justicia", y en consecuencia, los profesionistas, los técnicos, o simplemente prácticos en alguna materia científica, arte u oficio, que presten sus servicios a la administración pública, están obligados a prestar su cooperación a las autoridades de ese orden, dictaminando en los asuntos relacionados con su ciencia, arte u oficio que se les encomienden". (Art. 210)

Del precepto anterior, se deduce que, en el Derecho Mexicano, el peritaje constituye un deber jurídico indeclinable, aunque no general, sino más bien, restringido a quienes siendo profesionistas ó prácticos prestan sus servicios dentro de la administración pública.

En el capítulo V Título Noveno, Art. 219 y demás relativos, de la mencionada Ley Orgánica del Distrito, le otorga a los integrantes del servicio médico forense el carácter de auxiliar en el orden pericial, y, en materia federal, la

Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, Art. 22, también le asigna a los peritos ese carácter.

3). -OBJETO DE LA PRUEBA PERICIAL.

Comprende el objeto de ésta prueba a las personas, los objetos y los hechos.

En caso de homicidio el Código de Distrito señala en su artículo 105 que, "cuando se trate de homicidio, además de la descripción que hará el que practique las diligencias, la harán también dos peritos, que practicarán la autopsia del cadáver expresando con minuciosidad, el estado que guarda y las causas que originaron la muerte. Sólo podrá dejarse de hacer la autopsia cuando el juez lo acuerde, previo dictamen de los peritos médicos".

En igual forma se procederá, por mandato expreso de la Ley (Artículos 109, 110, 111, 123 y demás relativos del Código de Distrito y 169, 170, 171 del Federal), si el delito es de lesiones ya sea externas o internas. Así -- mismo para dar por comprobado el cuerpo del delito de aborto, infanticidio, violación, estupro, es obligada la intervención de peritos (Artículos 112 y 121 del Código de Distrito y 173 y demás del Federal).

En cuanto a los objetos, el auxilio técnico se practicará cuando estén relacionados con los hechos, como

los documentos, las armas, instrumentos, efectos, o también si se estima que de los mismos pueden obtenerse datos, huellas digitales u otra clase de evidencias (Arts. 96, 98, 100 113 y demás del Código de Distrito y 181, relativos del Federal).

Por lo que se refiere a los hechos, el peritaje, es sin duda, obligado, especialmente cuando en los mismos existen aspectos que solo es posible determinar mediante el concurso de un especialista; por ejemplo: en los casos de "daños", para establecer si se procedió con dolo, con culpa por la magnitud de los daños y perjuicio de la cuantía de los mismos (Art. 118 del Código del Distrito).

4). -CUESTIONES RELATIVAS AL PERITO.

Para la capacidad pericial, se requiere la capacidad física de la persona llamada en consulta. Estudiando esta capacidad en abstracto, diremos que la condición esencial es que el perito posea, en efecto, conocimientos y facultades especiales, preferentemente a su actuación, el perito debe demostrar que posee un título en el arte o ciencia que va a determinar; así lo expresa en su parte inicial el artículo 171 del Código para el Distrito. "Los peritos deberán tener título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el

cual deben dictaminar si la profesión o arte están legalmente reglamentados; en caso contrario el juez nombrará a personas prácticas". Art. 172 también podrán ser nombrados peritos prácticos, cuando no hubieren titulados en el lugar en que se sigue la instrucción." y en el Código Federal, se encuentran contenidos tales prevenciones en los artículos 223 y 224. Además, el perito deberá de ser mayor de edad, en pleno goce de sus derechos y de nacionalidad mexicana, Sólo podrán admitirse a extranjeros en aquellos casos en que no hubiere en el lugar en que tiene que rendirse el dictamen, ciudadanos mexicanos suficientemente idóneos. La capacidad en concreto, se refiere a circunstancias personales del delito para poder actuar sin impedimento, en un proceso determinado, sea por que tenga interés directo en el negocio o por las relaciones que los ligen con las partes que intevengan en el proceso.

Tomando en consideración la especialidad del perito, la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales señala: El Departamento de Servicios Periciales se compondrá de las siguientes secciones: I. -Laboratorio de Criminalística y Casillero Judicial, Dactiloscopio y Descriptivo; II. -Psicometría; III. -Bioquímica; IV. -Ingeniería; - V. -Documentología; VI. -Idiomas; VII. -Balística; VIII. -Valuación; IX. -Mecánica y Electricidad; X. -Incendio; XI. -Tránsito

de vehículos; XII. - Médico Forense en el Sector Central y Agencias Investigadores y XIII. - De las demás que sean necesarias (Art. 30).

La Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, aunque no hace una enumeración como la del ordenamiento citado, sin embargo, señala que la Dirección de Averiguaciones Previas Penales contará con una Oficina de Servicios Periciales y un Laboratorio de Investigación Criminalista (Art. 22). La Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito y Territorios para la materia penal no señala una lista sobre los especialistas en una materia o arte determinados; sin embargo, - impone como obligación al Tribunal Pleno la formación anual de listas de personas que deban ejercer los cargos de síndicos interventores en los juicios de concurso, quiebra, albaceas de pósitarios judiciales, arbitros, peritos, contadores o cualquier otro orden, que hayan de designarse en los asuntos, que se tramiten ante los tribunales del Fuero Común. (Art. 30-VI) y dedica capítulo especial a la reglamentación del Servicio Médico Forense y a los "Peritos Interpretes".

Por la procedencia de su designación el perito puede ser oficial o particular.

Es oficial cuando el perito es designado entre los elementos integrantes de la administración pública.

En nuestro medio, fundamentalmente, los peritos de las Procuradurías de Justicia del Servicio Médico Legal y demás integrantes del cuerpo pericial (Dependientes del Tribunal Superior de Justicia) cumplen esas funciones; no obstante también tiene carácter oficial toda designación que recaiga en cualquier persona que preste sus servicios en algún ramo del engranaje estatal.

La peritación particular siempre que proceda de sujetos sin ninguna relación o nexos emanando de un cargo o empleo público; y además que haya sido propuesta por los particulares integrantes de la relación Jurídico-procesal.

5). -MOMENTO PROCEDIMENTAL EN QUE DEBE PRACTICARSE, LA PRUEBA PERICIAL.

La pericia interviene en procedimiento desde el período de la averiguación previa (artículos 96, 99, 199 y demás relativos del Código para el Distrito), durante la instrucción del proceso y en la segunda instancia.

Los agentes investigadores del Ministerio Público están facultados para requerir el auxilio de los peritos desde las primeras diligencias. En un orden estricto y para los efectos de la consignación no son peritaciones propiamente dichas, sino actuaciones en auxilio del Ministerio Público, que sujetas a impugnación por la defensa; aún así, el juez les otorga va-

lidez, tomando en cuenta lo que el Código del Distrito en su Artículo 286 expresa, "Las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la Policía Judicial tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de este Código.

En la instrucción del proceso es donde la pericia se manifiesta de manera plena y ajustada a una verdadera regulación legal; por eso a nuestro entender, el auxilio técnico y especializado en algún, arte, ciencia o industria, que requiere el Ministerio Público durante la averiguación previa, se le podría llamar peritaje informativo. La Pericia como acto procesal, puede darse a partir de la consignación y es obvio que en la segunda etapa de la instrucción es donde se manifiesta con mayor plenitud, ya sea iniciativa del Ministerio Público del procesado y su defensor, o por orden del órgano jurisdiccional.

6). -NÚMERO DE PERITOS.

Al respecto el Código para el Distrito dice que, "Por regla general, los peritos que se examinen deberán ser dos o más; pero bastará uno cuando éste sólo pueda ser habido, cuando haya peligro en el retardo o cuando el caso sea de poca importancia" (Art. 163).

"Cada una de las partes tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos a los que le hará saber por el juez su nombramiento, y a quienes se les ministrarán todos los datos que fueren necesarios para que emitan su opinión. Esta no se obtendrá para ninguna diligencia o procedencia que se dictare durante la instrucción..." (Art. 164).

Del precepto anterior se desprende, que para los efectos legales no basta la designación de peritos por las partes, es necesario que el juez les haga saber su nombramiento salvo: Cuando se trate de lesión proveniente de delito y la persona lesionada se encontrare en algún hospital público, los médicos de éste se tendrán por peritos nombrados, sin perjuicio que el juez nombre otros, si lo creyere conveniente, para que juntos con los primeros, dictaminen sobre la lesión y hagan su clasificación legal. (Art.165) y, tratándose de la práctica de la autopsia de los cadáveres, si la persona falleció en un hospital público, la práctica la harán los médicos de éste, salvo la facultad del juez para encomendarla a otro. Fuera de estos casos "el reconocimiento o la autopsia se practicarán por los médicos legistas oficiales o por los peritos médicos que designe el juez" (Art.167)

"La designación de los peritos, hecha por el juez o por el Ministerio Público, deberá recaer en las perso-

nas que desempeñen este empleo por nombramiento especial y a sueldo fijo". (Art. 180)

"Los peritos deberán ser citados en la misma forma que los testigos; reunirán, además, las propias condiciones de éstos y estarán sujetos a iguales causas de impedimentos. Serán preferidos los que hablen el idioma español". (Art. 173).

"Los peritos que acepten el cargo, con excepción de los oficiales, tienen obligación de presentarse al juez para que les tome la protesta legal.

En casos urgentes, la protesta la harán al producir o ratificar el dictamen". (Art. 168)

La protesta a que se refiere el artículo anterior se encuentra contenida en el artículo 280, que a la letra dice: "A toda persona que deba examinarse como testigo o como perito, se le recibirá protesta de producirse con verdad, bajo la siguiente fórmula: " ¿PROTESTA USTED, BAJO SU PALABRA DE HONOR Y EN NOMBRE DE LA LEY, DECLARAR CON VERDAD EN LAS DILIGENCIAS EN QUE VAN A INTERVENIR?" Al contestar en sentido afirmativo, se le hará saber que la ley sanciona severamente el falso testimonio".

La pericia debe llevarse a cabo en el tiempo señalado por el Juez (Art. 169). Transcurrido el tiempo señalado

a los peritos para emitir su dictamen, si no lo hacen serán apremiados por el juez, del mismo modo que los testigos y con iguales sanciones. Si a pesar del primer apremio el perito no presentare su dictamen, será procesado por los delitos previsto por el Código Penal para estos casos. (Art.169)

Generalmente, el peritaje se considera concluído, cuando los peritos emiten su dictamen por escrito y, lo - ratifican en diligencia especial "en el caso de que no sean objetos de falsedad, o el juez lo estime necesario". (Art.177)

En cuanto a la forma y contenido del dictamen, deberá expresar "los hechos y circunstancias que sirvan de fundamento a su dictamen" (Art.175), parece incompleto este artículo pues considero que dicho dictamen debe contener además de lo expresado los razonamientos y motivaciones técnicas en que se apoye el perito para sostener determinada opinión, razonándola y fundándola conforme a los principios y reglas científicas, e ilustrándola suficientemente por medio de fotografías, esquemas, dibujos u otros factores más, según el caso de que se trate.

"El juez hará a los peritos todas las preguntas que crea oportunas; les dará, por escrito o de palabra, pero sin sugestión alguna, los datos que tuviere, y hará constar estos hechos en el acta de la diligencia". (Art.174)

Para que el Tribunal pueda escoger entre los juicios que más le satisfagan, es necesario contar con la confianza que merezca la persona que los produce, y que ésta se encuentre dotada de capacidad técnica o científica que permita tener como fundada su opinión. De este modo, el juez atenderá al juicio que establezcan los peritos titulados que al proveniente de los que no lo son. El tribunal apreciará sus razonamientos y atenderá a la autoridad que en la materia demuestre el perito.

En caso de divergencia de opiniones, el tribunal los citará a una junta, con el objeto de que en su presencia discutan sus respectivos puntos de vista y se pongan de acuerdo. Se hará constar en el acta respectiva el resultado de la discusión. Si no llegaren a un entendimiento, el juez, designará a un perito tercero en discordia. (Arts. 170 y 178 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales y 236 del Código Federal de la materia.)

7). -VALORACION DEL PERITAJE EN MATERIA PENAL.

El dictamen pericial en la Antigüedad, durante el Derecho intermedio, era obligatorio; sobre todo, tratándose de peritaciones llevadas a cabo sobre aspectos médicos.

Con posterioridad, reconsiderando esa postura, la ley, consi-

deró al juez como el único abogado para justipreciar los dictámenes, a grado tal de establecer que es el perito de peritos. En nuestro medio "la fuerza probatoria de todo juicio pericial, incluso el cotejo de letras de los dictámenes de peritos científicos, será calificada por el juez o tribunal, según las circunstancias." (Art. 254) Atendiendo a este mandato, el juez considerará aspectos de orden subjetivo y objetivo.

En su objetivo, sin duda toda valoración implica un juicio sobre la personalidad del perito, con el fin de establecer si existe alguna causa que haya podido influir para que la peritación no sea imparcial.

Con el objetivo queremos significar que habrá necesidad de tomar en cuenta los razonamientos contenidos en el dictamen, en su enlace lógico, la precisión, coherencia y análisis que sirvan de fundamento al juicio emitido y a las afirmaciones hechas, pues no será lo mismo emitir un dictamen sobre una hipótesis que sobre algo susceptible de demostrarse. Además, será indispensable relacionar la peritación con las demás provanzas para justipreciar debidamente la opinión del perito.

Aunque el juez goza de libertad suficiente para valorar el dictamen pericial, ello no es sinónimo de arbitrariedad; si de valoración se trata, esto implica un razonamiento -

suficiente para justificar el porqué se acepta o se rechaza el dictamen.

La peritación se valora en distintas etapas de la secuela procedimental. En otra forma, no sería posible resolver, por ejemplo, la situación jurídica del procesado al fenecer el término constitucional de 72 horas; quizá tampoco sea factible ordenar una aprehensión para cuyo obsequio se requiera el cumplimiento de ciertas exigencias legales como los informes de los peritos (violación, lesiones, etc.)

No obstante, de mayor repercusión es la valoración realizada al dictar sentencia.

Tanto el Ministerio Público como la defensa valorarán la peritación para fijar sus posiciones jurídicas. Esto, de acuerdo con lo anotado, no deja de ser un tanto convencional, en razón de que la justipreciación realmente compete al órgano jurisdiccional.

He tratado de abarcar en este capítulo las cuestiones relativas a la historia de la prueba pericial, así como también los aspectos teóricos que puedan tener importancia, como pueden ser: Concepto, funciones del perito, diferencias de éste con el testigo, etc., todo lo anterior, con el fin de que en el siguiente capítulo se trate a la prueba que nos ocupa, en su aspecto práctico y legal, visto en Nuestra Ley Federal del Trabajo.

C A P I T U L O I V

LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA LABORAL

A). -LA PRUEBA PERICIAL EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

1. -Ofrecimiento de la prueba pericial. 2. -Recepción de la prueba pericial. 3. -Desahogo de la prueba pericial.

B). -VALORACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA RESOLUCION.

1. -Valoración de la prueba pericial por las Juntas de Conciliación y Arbitraje. 2. -Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación con la prueba pericial.

CAPITULO IV

LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA LABORAL.

A). -LA PRUEBA PERICIAL EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

Vistos los antecedentes de esta prueba, toca-nos ahora analizar en nuestra Ley Federal del Trabajo de lo, de mayo de 1970.

1). -OFRECIMIENTO DE LA PRUEBA PERICIAL,

Nuestra ley de referencia en su artículo 760 regula el ofrecimiento de la prueba pericial al decir que "En la audiencia de ofrecimiento de pruebas se observarán las normas siguientes:

I. -Si concurre una sola de las partes, ofrecerá sus pruebas de conformidad con las fracciones siguientes. Si ninguna de las partes concurre, la junta procederá de conformidad con lo dispuesto en el artículo 770; " y continúa diciendo en su fracción VIII:

"Si se ofrece prueba pericial, el oferente indicará la materia sobre la que deba versar el peritaje. Admitida la prueba, la junta prevendrá a las partes que presenten sus peritos en la audiencia de recepción de pruebas, apercibiendo

al oferente de que lo tendrá por desistido de la prueba si no lo presenta y a la contraparte de que la prueba se recibirá con el perito del oferente. El trabajador podrá solicitar de la Junta que designe su perito, exponiendo las razones por las que no pueda cubrir los honorarios correspondientes".

La ley autoriza a las partes a nombrar a sus propios peritos señalando la materia sobre la cual deberá versar su dictamen. Cabe hacer notar, que la mayoría de las veces los trabajadores carecen de recursos económicos para cubrir los honorarios del perito, por lo que es menester que la H. Junta, dé facilidades y se lo haga saber al trabajador personalmente del derecho que posee de ser auxiliado, por un perito que ésta le proporcione sin costo alguno.

Por otra parte siendo un acto procesal de las partes, el nombrar su perito, no puede considerarse a éste como subordinado a la parte que lo solicitó, por el hecho de que ésta le cubrirá sus honorarios, así como tampoco se le puede obligar a emitir su dictamen favorable, ya que es un auxiliar del tribunal y así lo ha establecido la Corte, en la ejecutoria Luis G. Campoamor que dice:

"El perito no es ni puede ser considerado como trabajador, toda vez que es un auxiliar de la autoridad judicial, y aún cuando económicamente dependiera de la parte que lo nombró, sus servicios los presta no a ésta sino al juez, no encon-

trándose bajo la dirección de quien lo hubiere nombrado, puesto que su obligación consiste en dictaminar conforme a su leal saber y entender, sin que tenga que atender a los intereses de las partes, pues bien es sabido que la obligación de un perito no consiste en rendir un dictamen favorable a los intereses de uno de ellos, sino conforme a la verdad, y de no hacerse esto y de aceptar la dirección de la parte que lo nombró faltaría al cumplimiento de su deber como perito.

En consecuencia, las circunstancias de que el señor Campoamor dependiera económicamente de los señores Núñez y Rocha, no puede cambiar la naturaleza de los servicios prestados, porque dichos servicios consistieron precisamente en los estudios y trabajos, efectuados para formular los dictámenes". (1)

2). -RECEPCION DE LA PRUEBA.

La citada Ley en su artículo 768, regula la recepción de la prueba de peritos en los siguientes términos:

"En la recepción de la prueba pericial se observarán las normas siguientes:

I. -Si los peritos no pueden rendir su dictamen

(1) Trueba Urbina Alberto. -Op. Cit. pág. 425.

en la audiencia la Junta señalará día y hora para que lo presenten. Las partes y los miembros de la Junta podrán hacerles las preguntas que juzguen convenientes;

II. - Si a alguno de los peritos no concurre a la audiencia a que se refiere la fracción anterior, sin causa justificada, previamente anunciada y comprobada, la prueba se desahogará con el perito que concorra; y

III. - En caso de discrepancia en los dictámenes, la Junta podrá designar un perito tercero".

"Las fracciones II y III constriñen el desahogo de la prueba pericial de un solo perito, con el que concorra, pero cuando concurren los dos y están en oposición, se designa al perito tercero. El problema de los peritajes sólo afecta a los trabajadores. Un trabajador despedido no puede pagar peritos de manera que una Ley proteccionista del trabajador debiera poner peritos oficiales al servicio de los trabajadores". (1)

El artículo anterior regula la recepción de la prueba pericial, los casos en que no se presentan los peritos y autoriza a las partes y a los miembros de la Junta a que hagan todas las preguntas que consideren necesarias, relacionadas con el dictamen.

(1) Comentario por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera al artículo 768 de la Nueva Ley Federal del Trabajo
Pág. 350.

Prevéé el caso del nombramiento del perito tercero, ya que la practica y la experiencia demuestran que cuando alguna de las partes ofrece peritaje, la contraria también lo hace, sucediendo que los exámenes rendidos por ambos resultan contradictorios, encontrándose los tribunales del trabajo en la necesidad de nombrar un perito en discordia, y en consecuencia es éste último peritaje el que más puede influir en el ánimo del tribunal para apreciar el dictamen en conciencia.

3). -DESAHOGO DE LA PRUEBA PERICIAL.

Se considera desahogada ésta prueba cuando emiten los peritos su dictamen, que podrá ser en forma verbal o escrita, cuando se realicen en esta última forma deberán ser ratificados ante la presencia judicial.

Concluiremos haciendo la transcripción del artículo 17 de nuestra Ley Federal del Trabajo y que a la letra dice:

" A falta de disposición expresa en la constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6o. se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dicho ordenamiento, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad".

B), -VALORACION DE LA PRUEBA PERICIAL EN LA RESOLUCION.

En el procedimiento laboral una de las características esenciales la constituyen el modo de apreciación que de las pruebas hacen las juntas al establecer la Ley Federal del Trabajo en su artículo 775 que dice: "Los laudos se dictarán a verdad sabida, sin necesidad de sujetarse a regla sobre estimación de las pruebas, si no apreciando los hechos según los miembros de la Junta lo crean debido en conciencia"; a esta actividad se le denomina también la Valoración de Las Pruebas a Conciencia, que la constituye la serie de actos que realizan las Juntas de Conciliación y Arbitraje al tratar de encontrar la verdad real dentro del proceso en las afirmaciones o negaciones formuladas por las partes, es decir, la eficacia de los medios probatorios y su valoración se encuentran directamente relacionados con la fijación de los hechos.

Al respecto el Doctor Alberto Trueba Urbina nos dice "Subsisten por fortuna los principios en que se fundamentan los laudos: la verdad sabida y la apreciación en conciencia de las pruebas. La "verdad sabida" es la verdad hallada en el proceso, sin formalismos, frente a la verdad legal o técnica. La jurisprudencia poco se ha ocupado de la verdad-sabida; en cambio es pródiga en cuanto a las diversas formas,

sentidos y motivos, conforme a los cuales debe de hacerse la apreciación de las pruebas, invocando razonamientos, etc.

En conclusión: la pareciación de las pruebas debe de ser lógica y humana, tomando en cuenta que las Juntas son tribunales de equidad o de derecho social".(I)

En consecuencia, la prueba pericial en materia laboral tiene una naturaleza social básica para el trabajador, en tanto que para el empresario o patrón es secundaria en razón de sus intereses patrimoniales que tienen distintos valores de los humanos.

Las pruebas tradicionalmente han sido clasificadas, dentro de la ciencia procesal en tres sistemas de apreciación:

I. -Sistema de la Prueba Legal o Tasada

II. -Sistema de la Prueba Libre

III. -Sistema Mixto.

I. -Sistema de la Prueba Legal o Tasada. -Dentro de este sistema la norma otorga a las pruebas un grado determinado en su eficacia y su valor probatorio, el juzgador solo debe aplicar la ley al caso concreto que se presente, su criterio

(I) Comentario de Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera al artículo 775 de la Nueva Ley Federal del Trabajo, pág. 351.

personal y su razonamiento no se toman en consideración, el juez tiene la obligación de conocer y respetar la norma establecida por el legislador; consideramos este sistema como anacrónico y a que equivale a empobrecer la actividad intelectual del juez, además, la imperfección de la norma jurídica es patente que no se desarrolla al igual que la cambiante sociedad,

II. -Sistema de Prueba Libre. -Consiste este sistema, en la facultad que se le otorga, de valorar las pruebas según su criterio para formarse convicción, apreciandolas, como él considere conveniente, sin que exista traba legal alguna.

"La libre apreciación de la prueba es sin duda al menos cuando la haga un buen juez, el medio mejor para alcanzar la verdad, aún cuando tiene sus inconvenientes. Este inconveniente consiste en que esta libertad, es un grave obstáculo para preveer el resultado del proceso; si esta libertad se limita o se suprime, conociendo por la eficacia legal de la prueba el resultado probable del proceso, surge una composición favorable a la composición de la litis. Esta es la razón lógica de las limitaciones al principio de la prueba libre". (1)

(1) Carnelutti Francisco. -Op. Cit, Pág. 745.

Este sistema es el que emplean los Tribunales de Trabajo en México, según se desprende del artículo 775 de la Ley de la materia.

III. -Sistema Mixto, - Hace una combinación de ambos sistemas.

Consideramos que las Juntas tienen la posibilidad de determinar libremente la valoración de las pruebas, sin necesidad de sujetarse a ninguna categoría jerárquica o requisito en especial, sino simplemente la relación o no que pudieran tener las pruebas rendidas con los hechos controvertidos en el proceso y buscando aplicar a través de este sistema de apreciación, la justicia social consagrada en el artículo 123 Constitucional.

La apreciación de la prueba a conciencia, presume que la libertad en que se deja a las juntas para la valoración de las pruebas aportadas por las partes durante el proceso, es congruente con la justicia social, ya que a través de ella se deja a estos Tribunales, facultades para aplicar en una forma justiciera el derecho social establecido en el artículo 123 de la Constitución Mexicana.

De lo antes expuesto y refiriéndonos en concreto a la prueba pericial, podemos concluir diciendo que: Las Juntas de Conciliación y Arbitraje valorizarán soberantemente la prueba pericial que ante ellas se rinda; es decir, que dicha soberanía

las faculta para dar el valor que estimen conveniente, según prudente arbitrio, a los dictámenes presentados por los peritos.

Valoración de la Suprema Corte de Justicia de la Prueba Pericial.

La facultad soberana de las juntas de Conciliación y Arbitraje, para apreciar las pruebas y estimar los hechos en conciencia se encuentra reforzada por las siguientes tesis jurisprudenciales:

"Las juntas de Conciliación y Arbitraje, son soberanas para apreciar las pruebas y estimar los hechos en conciencia y no por pormenorización correspondiente". (1)

"Si la junta de Conciliación y Arbitraje da por comprobado un hecho, resulta evidente que no puede haber violado las leyes de la prueba, en perjuicio de quien lo alegó, solo porque no haya analizado todas y cada una de las pruebas conducentes a establecer el hecho mencionado". (2)

Así mismo ninguna autoridad, ni la Suprema Corte, puede substituir su criterio al de las juntas, no siendo soberanas en cambio para la interpretación de la ley y la aplicación del derecho, a éste respecto la Suprema Corte se pro-

(1) Semanario Judicial de la Federación. T. XLI. -Pág. 931

(2) Ejecutoria de 12 de febrero de 1936, Jacinto Narvaes Moreno.

nuncia de la siguiente manera:

"Juntas de Conciliación y Arbitraje: La apreciación de las pruebas hecha por las juntas de Conciliación y Arbitraje, es una facultad soberana, y por lo mismo ninguna otra autoridad puede substituir su propio criterio al de las Juntas - cuando se trata de fijar hechos; pero nunca se ha dicho que tiene facultad para pasar inadvertidamente sobre las pruebas rendidas por alguna de las partes, como si no existieran, ocupándose sólo de las presentadas por la contraria, ya que ésta tesis sería opuesta a la razón y a la justicia por que estaría en pugna con las funciones que debe desempeñar otro juzgador y si la junta aprecia las pruebas, sin tomar en consideración las rendidas por una de las partes, viola las garantías del artículo 14 Constitucional".
(I).

"Juntas de Conciliación y Arbitraje

Apreciación de las Pruebas por las

Si las Juntas de Conciliación y Arbitraje aprecian de modo global las pruebas rendidas por las partes, en vez de estudiar cada una de ellas expresando las razones por las cuales les conceden o niegan valor probatorio con ello violan las garantías individuales del interesado y debe concederse el amparo a efecto de que la Junta respectiva dicte nuevo

(I) Apéndice de Jurisprudencia al Seminario Judicial de la Federación. -México 1955. -Tesis 620 pág. 1079.

laudo en el que, despues de estudiar debidamente todas y cada una de las pruebas rendidas por las partes resuelva lo que proceda ".(2)

"Juntas de Conciliación y Arbitraje"

Apreciación de los hechos por las

Si bien es cierto que las juntas tienen plena soberania para apreciar los hechos sujetos a su conocimiento, también es verdad que esa soberanía no puede llegar hasta el grado de suponer pruebas que no existen en los autos de tal manera que, si se apoyan en una demostración inexistente para dar por probado un hecho violan el artículo 123 de la Constitución Federal".(3)

Laudos, deben contener el Estudio de las Pruebas Rendidas.

No basta que en un laudo se diga que no se ha hecho el estudio y la estimación de las pruebas rendidas, sino que deben consignarse en el mismo, ese estudio y esa estimación, pues aunque las Juntas no estén obligadas a sujetarse a reglas para la apreciación de las pruebas, esto no las faculta a no examinar todas y cada una de las que aporten las partes dando las razones en que se fundan para darles o no, valor en el asun

(2) Apéndice de Jurisprudencia al Seminario Judicial de la Federación. - México 1955. - Tesis 603 pág. 1081 y 1082.

(3) Apéndice de Jurisprudencia al Seminario Judicial de la Federación. - México 1955. - Tesis 622 pág. 113.

to sometido a su decisión". (1)

Ahora bien, por lo que toca a la Prueba Pericial, la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que:

"PRUEBA PERICIAL EN MATERIA DE TRABAJO. - El valor de los dictámenes periciales rendidos en el juicio debe juzgarlo la Junta del Conflicto en el laudo que pone fin al mismo, no siendo exacto que la sola circunstancia de que una de las partes impugne el que le sea contrario, constituye razón suficiente para desvirtuar su eficacia". (2)

"PRUEBA PERICIAL. -Las Juntas de Conciliación y Arbitraje están obligadas a apreciar legalmente en su laudo no sólo el dictamen pericial cuyo criterio consideren fundado, sino también los demás que se hayan emitido por los peritos designados por las partes, debiendo expresar en sus laudos las razones por las cuales les concedan o niegan determinado valor probatorio. Es en verdad que esta Sala de Jurisprudencia definida, tesis 601 publicada en la página 1079 de la última copilación de la misma, que se contiene en el apéndice del Seminario Judicial de la Federación correspondiente al año de 1955, ha dicho que las Juntas de Conciliación y Arbitra-

(1) Apéndice de Jurisprudencia al Seminario Judicial de la Federación. - México 1955. - Tesis 607.

(2) Directo 6032/1956 Justo Cruz Martínez, Resuelto el 5 de diciembre de 1957, por unanimidad de 4 votos.

je son soberanas para apreciar la prueba pericial que ante ellas se rinda sobre cuestiones técnicas y, por tanto dicha soberanía las faculta para dar el valor que estimen conveniente, según su prudente arbitrio, a los dictámenes presentados por los peritos. Sin embargo, evidentemente conforme a los artículos 550 y 551 de la Ley Federal del Trabajo, éste no autoriza a las referidas Juntas para dejar de hacer en sus laudos la estimación legal de los dictámenes de los citados peritos que les corresponde, es precisamente con el objeto de ser oídas a través del dictamen que omite este en relación con la materia de la prueba, dándoles oportunidad de que puedan aducir razones de carácter técnico en apoyo de sus pretensiones y, en tal virtud, las Juntas de Conciliación y Arbitraje pueden establecer lo conducente sobre los puntos materia de los referidos dictámenes. Por consiguiente el no analizar éstos en el laudo que se pronuncie, hace nugatorio el derecho otorgado a las citadas partes para ser oídas, y por la otra, no se cumple con la obligación que los mencionados preceptos imponen a las Juntas de apreciar en conciencia todas y cada una de las pruebas aportadas por aquellas, relacionándolas con los puntos controvertidos y con el resultado de las mismas, expresando en sus laudos las razones por las cuales les conceden o niegan a las multicitadas pruebas, de determinado valor probatorio". (1)

(1) Directo 2543/1961. -Natalia Mata Díaz, resuelto el 16 de febrero de 1962 por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Pozo. Srio. Lic. Salvador Samudio Martínez Cuarta Sala Boletín 1962. -pág. 147.

"Prueba Pericial, su apreciación. -Las autoridades juzgadoras en materia de trabajo pueden no concederle valor probatorio a las periciales que se rindan en autos, expresando la razón que tengan para ello pero cuando se fundan en ellas para resolver, no violan ningún precepto de la Ley, porque precisamente, sobre cuestiones, técnicas que desconocen, no tienen otro medio de convicción que las periciales desahogadas". (2)

(2). -Directo 6757/1956 México Zinc Company, S. A. Resuelto el 26 de noviembre de 1958 por unanimidad de 4 votos. Poniente el Sr. Mtro. González de la Vega. Srio. Lic. Víctor Manuel Mercado. -4a. Sala Boletín 1958, pág. 753.

CONCLUS ION ES.

CONCLUSIONES.

1. -Se entiende por prueba cualesquier medio del que puedan valerse la partes para hacer llegar al juzgador al conocimiento real de la existencia o inexistencia, veracidad o falsedad de los hechos dudosos o controvertidos, aducidos por ellas en el litigio.

2. -Los usos en materia común solo tendrán validez si las partes así lo convinieron expresamente; en materia de trabajo, si esos usos existen y benefician al trabajador, se aplicarán imperativamente.

3. -El derecho procesal del trabajo tiene absoluta autonomía e independencia del derecho procesal general, en virtud de que emerge al igual que el derecho del trabajo, de la parte social de nuestra Constitución de 1917, que corresponde a las reglas procesales del artículo 123 y 27.

4. -La Teoría Integral no sólo es la aplicación de las relaciones del artículo 123, precepto revolucionario, y de sus leyes reglamentarias, producto de la democracia capitalista, sino fuerza dialéctica para la transformación de las estructuras económico-sociales, que hace vivas y dinámicas las normas fundamentales del trabajo y de la previsión social.

5. -El proceso laboral debe ser instrumento de reivindicación de la clase trabajadora.

6. -La Prueba Laboral tiene una fisonomía propia que la distingue de la civil, administrativa, fiscal y penal, es decir, del proceso común o mejor llamado burgués que se contempla a través de las garantías individuales que se consiguen en la parte dogmática y orgánica de nuestra Constitución Política, frente al proceso social del trabajo que comprende las reglas procesales del artículo 123.

7. -En el Derecho Procesal del Trabajo no hay paridad procesal, en virtud de que si los trabajadores y patrones no son iguales en sus relaciones laborales, tampoco pueden serlo en el proceso. Pensar lo contrario es contra-revolucionario, por lo que no rige el concepto burgués de la igualdad procesal de las partes.

8. -En los Constituyentes de 1856-1857, ya se advertía la inquietud por mejorar la situación del asalariado, influyendo el pensamiento de éstos en el criterio que habrán de sustentar, años mas tarde, los Constituyentes de 1917.

9. -En la etapa correspondiente a los años de 1857 hasta el movimiento armado de 1910, no se dicta ninguna ley capaz de defender la precaria situación del trabajador, a excepción de algunas leyes que en las postrimerías del porfirato se expiden para calmar la tensión que prevalecía.

10. -La XXVI legislatura se avoca a la solución de los conflictos laborales buscando resolver mediante la interven-

ción directa del Gobierno, la situación cáctica en que vivía el trabajador.

11. -Habrá Prueba Pericial siempre que, para el esclarecimiento de un hecho, materia del litigio, se requieran conocimientos especiales en alguna rama de la ciencia, arte o industria.

12. -El perito es siempre parcial con respecto a la parte que le cubre sus honorarios, olvidándose que es un auxiliar de la autoridad judicial, lo que da lugar a que generalmente el tribunal nombre perito tercero en discordia.

13. -Las Juntas de Conciliación y Arbitraje, deberían tener peritos oficiales, adscritos a éstas, al servicio exclusivo de los trabajadores.

14. -Las Juntas valorizarán soberanamente la prueba pericial que ante ellas se rinda.

15. -Las Juntas pueden no dar valor probatorio al dictamen pericial, expresando la razón que tengan para ello.

16. -Las Juntas de Conciliación y Arbitraje, emitirán sus resoluciones a verdad sabida, es decir, apreciando los hechos en conciencia sin sujetarse a ningún formalismo o regla procesal de apreciación de pruebas.

BIBLIOGRAFIA

Alsina Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. -Buenos Aires, 1941.

Carnelutti Francisco. -Sistemas de Derecho Procesal Civil. -Trad. de Alcala Zamora y Sentis Melendo - Buenos Aires, 1944.

Castillo Larrañaga José y De Pina Rafael. -Derecho Procesal Civil 7a. Edic. -México 1970.

Chiovenda Giuseppe. -Instituciones de Derecho Procesal Civil. -Trad. de E. Gómez Orbaneja. -Madrid 1954.

De La Cueva Mario. -Derecho Mexicano del Trabajo. -México 1965.

De Pina Rafael. -Tratado de las Pruebas Civiles. -México 1942.

Colín Sánchez Guillermo. -Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. -2a. Edic. México 1970.

Florian Eugenio. -Elementos de Derecho Procesal Penal. -Bosch. -Barcelona 1939.

Franco Sodí Carlos. -El Procedimiento Penal Mexicano. -4a. Edic. México 1957.

Goldschmith J. -Derecho Procesal Civil. -Buenos Aires 1946.

González Bustamante J. Principios de Derecho
Procesal Penal. -Mexicano, -4a. Edic. México 1967.

Pallares Eduardo. -Derecho Procesal Civil. -
México 1968.

Pallares Eduardo. -Diccionario de Derecho -
Procesal Civil. -México 1961.

Palavicine Félix. -Los Diputados. -Tipografía
el Faro.

Rivera Silva Manuel. -El Procedimiento Penal
en México, -4a. Edic. México 1967.

Lessona Carlos. -Teoría General de la Prueba
en Derecho Civil. -Tomo III.

Trueba Urbina Alberto. -Nuevo Derecho Proce-
sal del Trabajo. -México 1970-1971.

Trueba Urbina Alberto. -Tratado Práctico de -
Derecho Procesal del Trabajo. -México 1965.

CODIFICACIONES Y JURISPRUDENCIA CITADAS.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 1932,

Código Federal de Procedimientos Civiles de 1942.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales de 1931

Código Federal de Procedimientos Penales de 1934.

Ley Orgánica de los Tribunales Comunes del Distrito y Territorios Federales de 1932.

Ley Federal del Trabajo de 18 de agosto de 1931.

Ley Federal del Trabajo del 10. de mayo de 1970.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Boletín de Información Judicial.

Semanario Judicial de la Federación.